La penalización absoluta del aborto en El Salvador: DEL HOSPITAL A LA CÁRCEL



INVESTIGACIÓN
BALANCE DE CUATRO EXPERIENCIAS MESOAMERICANAS EN TORNO A LA DESPENALIZACIÓN/PENALIZACIÒN DEL ABORTO

INFORME DE EL SALVADOR

Elaborado por:

Morena Herrera y Ana Landa

Con el apoyo de: Luz Verónica Salazar Beltrán y

Ana María Mata

Investigación:
Morena Herrera
Ana Landa
Con apoyo de Verónica Beltrán
Ana María Mata Parducci

Edición, Diseño y Diagramación:
Laura Romero
Mariana Moisa

Portada:
Serie fotográfica:
"Cortando cielo"
Mariana Moisa

Impresión:
Gráfica Fénix

Segunda Edición, marzo 2011

Contenido



Prologo

Este estudio sobre la despenalización/penalización del aborto en El Salvador de Morena Soledad Herrera Argueta y de Ana Landa Ugarte, con apoyo de Ana María Gertrudis Mata Parducci y Verónica Salazar Beltrán, - todas feministas connotadas-, recoge con minuciosidad el cambio introducido a la legislación penal sobre el aborto y la reforma del artículo uno de la Constitución, hechos acaecidos a finales de la década pasada y que constituyó según sus autoras, una “derrota política” del movimiento feminista salvadoreño.

Es en 1997, como se recuerda, cuando se restringe totalmente el aborto en nuestro país, y en ese mismo año se aprobó la reforma constitucional ratificada en 1999, por la cual el Estado “reconoce como persona humana a todo ser humano desde el instante de la concepción”.

Se explica a lo largo del estudio, las razones sociales, políticas, religiosas, subyacente en este cambio tan radical que ocurre pocos años después de los Acuerdos de Paz, precisamente al final de una década caracterizada por un intenso movimiento legal para consolidar las nuevas instituciones surgidas de la reforma constitucional del nuevo pacto político.

Pero las autoras no se quedan sólo en el recuerdo, sino que intentan explicar valiéndose de una interesante metodología, las consecuencias que han tenido estas reformas en la vida de las mujeres, sobretodo de las más pobres y marginales del país, en los diez años siguientes, y se preguntan qué debe hacerse para revertir esta situación.

Para encontrar respuestas analizan las discusiones de los diputados y diputadas en la Asamblea Legislativa, previas a ambas reformas y en el momento mismo de las votaciones, la presión ejercida en los políticos y en la opinión, por organizaciones sociales y religiosas que ellas califican de conservadoras, entrevistan a personas que según ellas generan opinión, hacen análisis de contenido de notas periodísticas, reseñan los pocos estudios existentes sobre el tema en el país escritos sobre todo por feministas, y establecen líneas de tendencias que justifican o no, los cambios sufridos.

La preocupación de las autoras por la involución legal que ha tenido el país en materia de aborto, y que se manifiesta como cuestión central en todo el estudio, es plenamente justificada.

La legislación penal anterior, la de 1973, era mucho más benigna que la actual, en cuanto a las penas por aborto propio y consentido, permitía el aborto por indicaciones, en ciertas condiciones, y no incluía figuras delictivas como la de inducción o ayuda al aborto, que según las investigadoras, genera temor para ampliar y participar en el debate sobre su despenalización.

La presión que ejerce la Fiscalía General de la República para que el personal médico denuncie cuando hay sospecha de aborto, pasando sobre el secreto profesional, no se manifestaba tampoco en el pasado.

La incidencia de las iglesias y organizaciones sociales muy ligadas a las jerarquías eclesiales, y medios de comunicación afines, no era tan fuerte y contundente.

Las investigadoras al final de su estudio señalan numerosas recomendaciones y conclusiones, entre las que destacan la necesidad de profundizar el debate objetivo sobre la penalización absoluta del aborto, y reclaman a veces en forma directa, a veces bajo otros ropajes conceptuales, un llamado urgente para que se respeten y se tomen en serio los derechos de las mujeres.

Porque en el fondo el hecho indiscutible subyacente en toda esta polémica es el siguiente: los derechos de las mujeres no se toman en serio en nuestra sociedad. Y eso es muy grave porque constituye sin lugar a dudas un atentado contra toda la ciudadanía, al menos que no se considere a las mujeres como parte del Estado, y por lo tanto no recipiendarias de derechos como los hombres, los embriones y los fetos.

Las autoras mencionan reiteradamente a lo largo del estudio y en sus conclusiones y recomendaciones, que el movimiento feminista salvadoreño no solamente ha carecido de argumentaciones claras en el terreno político y jurídico para combatir la penalización absoluta del aborto, sino que su participación en el debate ha sido pobre y su actitud muy pasiva. Por ello reclaman con razón un cambio de rumbo, pero no solo de ellas sino de todo el conglomerado social, porque al fin y el cabo como se adujo anteriormente, lo ocurrido tiene que ver con todo el Estado.

Las consecuencias del artículo 133 del Código Penal, que restringe absolutamente todo aborto sin importar circunstancias comprensibles que lo justifican, -como ocurría en la legislación penal anterior, es además aceptado en la inmensa mayoría de los países democráticos y el derecho internacional de los derechos humanos-, ha constituido un golpe fenomenal para toda la ciudadanía, incluso para aquellas personas que lo han apoyado, y que guardan un mínimo de vocación democrática.

Lo ocurrido, a lo cual no deberíamos acostumbrarnos, constituye un grave precedente en materia de justicia y un golpe contundente a la concepción del Estado liberal porque ahora en la República - en la res pública-, hay personas cuyos derechos fundamentales son restringidos absolutamente por la ley con fundamento en la reforma constitucional del artículo uno citado.

Es siguiendo y ratificando esta concepción lamentablemente, que la Sala de lo Constitucional en el 2007 dijo sin asomo de sonrojo al resolver una inconstitucionalidad del artículo 133 penal, que en nuestro país la mujer no tiene derecho al cuerpo.

Esta controvertida tesis del tribunal encargado de velar por la pureza constitucional de las leyes, es la expresión más explícita de la violencia institucionalizada del estado salvadoreño contra las mujeres en materia de aborto por supuesto.

Constituye sin embargo, al menos para mí, y creo que es compartido por las investigadoras, una interpretación sesgada de la Constitución.

La reforma constitucional del artículo uno se puede tachar con razón de ambigua y confusa, pero no menciona que los derechos fundamentales de la mujer pueden destruirse o restringirse absolutamente en la circunstancia del embarazo; o que el necesario balance o proporcionalidad que reconoce la jurisprudencia constitucional para el disfrute de los derechos fundamentales, deba restringirse absolutamente en beneficio del embrión o feto; o que la mujer embarazada por ese solo hecho, se haga

acreedora de un trato discriminatorio cuando necesite una aborto en circunstancias atendibles en el derecho comparado e internacional.

La restricción absoluta de los derechos fundamentales para cualquier persona en la República es inconcebible por definición en un Estado democrático y liberal, cuya esencia reside precisamente en respetarlos y garantizarlos por su característica de innatos e inalienables, es decir, que no pueden ser afectados por limitaciones o recortes desproporcionados y discriminatorios de parte del poder político.

Cuando el Estado irrumpe hasta ese espacio privadísimo, el dominio del propio cuerpo, en una forma absoluta como ocurre con las mujeres que urgen de un aborto por diversas y razonables circunstanciasen nuestro país, y en otros pocos países del continente, vemos sus dolorosas consecuencias: cárcel para las mujeres, cuando hay partos prematuros acusaciones de homicidio agravado, estigma, familias rotas, vidas truncadas, muerte.

Este estudio es un llamado para la movilización ciudadana, no solo de las feministas, sino de todos los hombres y mujeres que creemos en la justicia y en los derechos humanos. Esta legislación debe cambiarse.

Víctor Hugo Mata Tobar
Apaneca, 8 de marzo de 2011

Presentación

En El Salvador, las normas que regulan el aborto fueron modificadas hace doce años (1997), estableciendo uno de los marcos más restrictivos en el mundo, en lo que a derechos reproductivos de las mujeres se refiere. Bajo un esquema totalitario, en el nombre del derecho a la vida como un valor absoluto de toda la sociedad, se niega a las mujeres el derecho individual de decidir ante situaciones de embarazos no deseados o complicados, incluso cuando ponen en riesgo su propia vida.

La prohibición total del aborto fue establecida en el contexto de creación y aprobación de los nuevos Códigos Penal y Procesal Penal, posterior a la firma de los Acuerdos de Paz (1992) que marcaron el fin de un cruento conflicto armado que duró más de once años.

De esta manera se eliminaron todas las formas de aborto no punible que la legislación anterior contemplaba. En ese mismo momento y al año siguiente, las mismas fuerzas que impulsaron la eliminación de esta figura en la legislación penal, promovieron y lograron la aprobación de una reforma a la Constitución de la República, que estableció la responsabilidad del Estado con la persona humana "desde el momento de la concepción". Con esta figura constitucional se ha pretendido colocar un candado a cualquier intento posterior de modificar la regulación legal, orientada a la despenalización.

Este proceso situó a este pequeño país centroamericano en la vanguardia mundial de los países occidentales con legislación y movimientos más conservadores y reaccionarios en relación al ejercicio de control y poder del Estado patriarcal sobre la sexualidad y los cuerpos de las mujeres. Junto a las nuevas normas también fue creado y adaptado un aparato sanitario policial, encargado de la persecución, investigación e instigación a la denuncia, que impuso su aplicación de forma activa, especialmente en los hospitales públicos en diferentes localidades del país.

Los planteamientos alternativos que propugnan por la despenalización del aborto y el respeto a los derechos de las mujeres se han expresado en diferentes momentos, tanto previamente a las reformas legales, como posteriormente a su implementación y aplicación, a pesar de lo cual la situación de restricción de los derechos de las mujeres se ha mantenido y acrecentado de forma preocupante.

Pese a la gravedad de las consecuencias que la penalización del aborto ha generado, no ha existido un debate abierto y serio que ubique en perspectiva diferentes visiones y disciplinas, pues como asegura un artículo recientemente publicado por un catedrático de la UCA, "Con frecuencia, quienes sostienen que el aborto es un crimen no están dispuestos a discutir sobre la cuestión, pues arguyen que tal cosa sería como discutir si deberíamos penalizar o no el asesinato"[1].

De esta manera, y después de 12 años de la penalización de todas las formas de aborto en El Salvador, se plantea la necesidad de realizar una mirada global a lo acontecido, tanto desde una perspectiva política como social, que posibilite al movimiento amplio de mujeres y feminista, hacer un análisis más profundo e integral de los posicionamientos, estrategias y acciones impulsadas, tanto del movimiento que ha propugnado por la penalización, como del movimiento o movimientos favorables al derecho de las mujeres a decidir sobre continuar o no con un embarazo no deseado.

1. Molina Velázquez, Carlos. Apuntes para un debate sobre el aborto. Artículo publicado en el periódico digital El Faro, 061008.

La presente investigación, como parte de una más amplia que incluye estudios y equipos de investigación en Nicaragua y México, ha sido realizada por un grupo de tres investigadoras feministas durante los meses de abril 2008 a enero 2009.

Se trata de una investigación de carácter cualitativo, centrada en recabar, analizar y reflexionar sobre los posicionamientos de cada uno de los actores y actoras participantes en los diversos momentos de discusión política y social, abarcando un periodo de 16 años (1992-2008) que incluyen desde los años previos a la reforma penal hasta el momento actual. Partiendo de la convicción personal del grupo de investigadoras de que el derecho a decidir sobre el propio cuerpo es un derecho humano de las mujeres que debe ser respetado y protegido por el Estado, se pretende analizar, con perspectiva de medio y largo plazo, las posiciones de los diferentes actores y actoras que intervienen en el debate y en la incidencia política y social, para hacer un balance crítico que permita extraer lecciones aprendidas, que puedan servir de base para el diseño de estrategias que resulten más eficaces a los propósitos de despenalización del aborto en el país.

El documento que aquí se presenta está estructurado de la siguiente manera:

- En primer lugar se presenta el contexto nacional que incluye una breve referencia a los antecedentes y una cronología de los principales acontecimientos ocurridos durante estos 12 años, situando de forma más concreta el momento actual en relación a las actorías y sus debates, resaltando los elementos más importantes del contexto de la campaña electoral que culminará con las elecciones municipales, legislativas y presidenciales del 2009, y cuyos resultados sin duda tendrán repercusiones en el tema que nos preocupa.

- En segundo lugar se presenta una síntesis de la estrategia metodológica utilizada, haciendo un resumen de las principales fuentes de información analizadas y su justificación.

- En un tercer momento se presentan los resultados obtenidos a partir del proceso de investigación y reflexión, organizados en relación tanto a las fuentes de información analizadas como a las actorías que se han expresado en el debate sobre el aborto: de esta manera se analiza la evolución de la legislación y los posicionamientos desde el ámbito jurídico, las políticas y prácticas desde el Estado relacionadas con el aborto, el papel de la prensa y la información que transmiten, los posicionamientos y la participación del cuerpo médico, los actores y sus alianzas contra el derecho a decidir, las actoras y alianzas a favor del derecho a decidir, los debates legislativos relacionados con el tema en el periodo de estudio y el papel y la expresión de la opinión pública.

- Por último, se presentan las lecciones aprendidas así como las recomendaciones hacia el movimiento de mujeres salvadoreño orientadas a avanzar en la despenalización del aborto a corto, mediano y largo plazo.

Queremos agradecer a todas las personas, especialmente mujeres, pero también hombres comprometidos con los derechos humanos, que han colaborado en este estudio permitiéndonos contar con su tiempo, sus opiniones y sus aportes para que lo que aquí presentamos sea una herramienta útil para el análisis y el diseño de estrategias que fortalezcan el ejercicio de los derechos humanos de las mujeres en El Salvador y en toda la región.

Contexto Nacional 1

Para facilitar la comprensión del contexto nacional en el que se ha producido este viraje penalizador del aborto, se desarrollan cuatro apartados: los antecedentes, una cronología específica a partir de los años en los que se produjeron las reformas legales y su aplicación, la referencia a las voces que se expresan actualmente en torno al aborto y una mirada al momento actual caracterizado por la dinámica de elecciones generales a realizarse en enero (legislativas y municipales) y marzo (presidenciales) del 2009.

1.1 Antecedentes

La dinámica generada en El Salvador en torno a la penalización del aborto debe comprenderse como resultado de factores internos al país, y también como producto de la fuerte influencia de factores externos, entre ellos el conservadurismo norteamericano, que con el empuje de las administraciones de gobiernos republicanos en Estados Unidos respaldaron la acción de grupos conservadores y religiosos en nuestro país, que han jugado un papel clave en el proceso penalizador de El Salvador.

En términos jurídicos, el Código Penal de 1973 vigente hasta la aprobación del Código Penal actual de 1997, tipificaba el aborto provocado como delito, pero eximía de la penalización todos aquellos abortos provocados para salvar la vida de la madre cuando ésta corría riesgo a causa del embarazo, abortos en caso de malformaciones congénitas del feto (eugenésico) y el tipo denominado aborto humanitario o ético, en caso de violación, estupro o incesto, es decir cuando el embarazo es el resultado de un hecho delictivo. En todos los casos se exigía el consentimiento de la mujer, pero también la opinión de facultativos e incluso de familiares, de acuerdo al caso.

Antes de las reformas legales, en El Salvador el aborto estaba penalizado con excepción de las causales anteriores. A pesar de ello y salvo algunos casos de ataque contra las clínicas privadas, la práctica del aborto provocado no era perseguida. Existía una práctica médica privada, que si bien podía considerarse ilícita en términos legales, era permitida y realizada en condiciones más o menos seguras, siempre y cuando se contara con recursos económicos para pagar el servicio. La mayoría de mujeres de sectores populares carecían de estos recursos y tenían que recurrir a métodos de interrupción del embarazo inseguros desde el punto de vista sanitario, acudiendo a los hospitales públicos ante complicaciones. Aunque el estigma, la culpa, las presiones sociales y religiosas ante situaciones de aborto estaban presentes en quienes acudían a un hospital público con una sonda, debían preocuparse ante todo por su vida, pero no necesariamente de ser remitidas inmediatamente a las autoridades judiciales.

Para la aplicación de las formas de aborto no punible, el vacío legal existente estaba determinado por la falta de claridad en relación a la instancia encargada de decidir o autorizar un aborto ante las causales mencionadas y a los procedimientos para realizarlos. En más de una ocasión, organizaciones feministas que apoyaron la denuncia de menores que ante violaciones sexuales resultaron embarazadas, transitaron ante jueces, médicos y diversas instancias sin conseguir autorización oportuna para la interrupción de los embarazos.

Durante los años del conflicto armado y en el contexto de la guerrilla, especialmente en los campamentos en zonas rurales, algunas mujeres recurrieron a la interrupción del embarazo, pero esta práctica no obedeció a una reflexión en torno al derecho a decidir de las mujeres, sino en el mejor de los casos, a la preocupación de las mujeres por no abandonar las responsabilidades que tenían a su cargo, y no causar baja por un embarazo. Tal y como dejó constancia una investigación[2] sobre las vivencias de guerrilleras y colaboradoras del FMLN en torno al impacto de la guerra en la subjetividad, la sexualidad y la maternidad de las mujeres, "En los frentes guerrilleros los abortos siguieron la misma lógica que en el resto de la sociedad: secreto, culpabilización para las mujeres que se lo practicaban, silencio, riesgo de vida en las mujeres, en resumen, asuntos de mujeres que no merecían mayor atención" (Vázquez et al, 1996: 198).

Lo anterior evidencia que, si bien en la sociedad salvadoreña, independiente de los rasgos ideológicos, predominaba una doble moral ante situaciones de aborto, su práctica no constituía un hecho perseguible. La penalización era un hecho legal que determinaba condiciones de insalubridad y clandestinidad que afectaba sobre todo a las mujeres pobres.

Este es el contexto en el que la alianza entre fuerzas conservadoras y fundamentalistas internas con agrupaciones religiosas y políticas especialmente en Estados Unidos, logran colocar el aborto como un tema de debate, impulsando posiciones penalizadoras y utilizándolo como una herramienta de chantaje político en las contiendas electorales que se han realizado en el país a partir de 1994.

1.2 Cronología del viraje penalizador

En El Salvador, con una larga tradición de represión política, en 1992 se firmaron los Acuerdos de Paz y se abrió un proceso de transición donde las principales medidas fueron concentradas en la reforma política y en ofrecer algunas libertades de participación democrática. Se realizaron las primeras elecciones en las que participó abiertamente la izquierda partidaria y se pactó el establecimiento de una nueva legislación penal orientada a dar prioridad a las garantías constitucionales, a la presunción de inocencia y a la aplicación de la justicia mediante el debido proceso, asegurando la igualdad de las personas ante la ley. Esta es la condición que se negó a las mujeres, en lo que a la libertad y respeto al derecho a decidir ante la interrupción de un embarazo se refiere, bajo el argumento absolutista de que el aborto es un asesinato.

Desde 1993 se pueden identificar diferentes momentos y acontecimientos que van marcando el camino de la penalización legal, política y social del aborto, con la que nos encontramos en la actualidad y que merece la pena reseñar.

1993:

- Grupos conservadores vinculados a SI a la Vida y a Vida Humana, dos organizaciones sociales vinculadas a la Iglesia Católica y promotoras activas de la penalización, presentan una iniciativa en la Asamblea Legislativa para la aprobación del Día Nacional del No Nacido. Esta se aprueba el 25 de marzo, sin debate ni oposición, con las organizaciones de mujeres y feministas ausentes, para muchas de las cuales esta iniciativa y su aprobación pasa incluso inadvertida.

2. Vázquez, Norma, Ibáñez, Cristina y Murguialday, Clara. Mujeres Montaña. Editorial Horas y Horas, Madrid 1996. Publicación de los principales resultados de una investigación impulsada por Las Dignas, en El Salvador.

- Las organizaciones de mujeres y feministas concluyeron el proceso de elaboración de la Plataforma Mujeres´94, en el cual se discutió ampliamente acerca de si incluir o no las demandas de despenalización del aborto. Finalmente se acuerda incluir la demanda 50: "Que se reconozca la maternidad como una opción libre y voluntaria, se despenalice el aborto y se garantice, en todos los aspectos necesarios, la posibilidad real de tener el hijo o la hija cuando así se quiere"[3].

- Se realiza en el mes de noviembre y por primera vez en Centroamérica, el IV Encuentro Feminista Latinoamericano y del Caribe en El Salvador. Su realización implicó "estirar" las capacidades organizativas de las feministas salvadoreñas, al mismo tiempo que enfrentar una agresiva campaña de desprestigio y manipulación por parte del gobierno, que amenazaba activamente la posibilidad de realizar el encuentro en el país.

- Pese a estos dos hechos históricos señalados anteriormente, a la hora de promover la firma de un protocolo entre Mujeres ´94 y los principales partidos políticos que se presentaban a la contienda electoral, las representantes del movimiento de mujeres decidieron no incluir la demanda de despenalización del aborto y otras demandas relacionadas con las libertades sexuales, debido a que se percibía que éste no sería firmado por los partidos políticos en caso de incluirlas.

1994:

- Tienen lugar las llamadas Elecciones del Siglo, las primeras democráticas tras la firma de los Acuerdos de Paz (1992), donde por primera vez participa la ex guerrilla constituida en partido político como FMLN. Inicia la primera legislatura con participación de esta fuerza política, y se asigna a este período de gobierno 1994-1997 la elaboración de los nuevos Códigos Penal y Procesal Penal.

- Surgen debates en torno a la preparación y participación de la delegación salvadoreña en la Conferencia Mundial sobre Población y Desarrollo de El Cairo, en los que salvo escasas excepciones, las posturas que se expresan son las más conservadoras y penalizadoras. La jerarquía de la iglesia católica y otros sectores conservadores presionan al gobierno del Presidente Calderón Sol a mantener una posición fiel a las orientaciones del Vaticano, y a condenar el aborto y otras medidas que favorecieran los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres salvadoreñas

- El gobierno salvadoreño encabeza un posicionamiento regional por parte de los Presidentes Centroamericanos, quienes ante la Conferencia sobre Población y Desarrollo se pronuncian a defender "la moral y a no despenalizar el aborto".

1995:

- Se celebra la IV Conferencia Mundial de la Mujer en Beijing (China). Previamente se desarrollaron reuniones de evaluación y consulta entre algunas organizaciones de mujeres y representantes del gobierno.

3. Plataforma Mujeres ´94, publicada en Revista Tendencias. 31 de agosto de 1993.

1996:

- Se crea el Instituto Nacional de la Mujer ISDEMU por Decreto Legislativo No. 644, las organizaciones feministas nombran representantes en su Junta Directiva, y se inicia el proceso concertado de elaboración de la primera Política Nacional de la Mujer. En este marco el tema del aborto no se menciona en los debates ni en el documento de política.

- Mélida Villatoro, diputada del PDC en el período 1994 - 1996, emprende una investigación contra algunas clínicas privadas que practican abortos. A partir de esta iniciativa realizan varias capturas de personal médico y de servicios que trabajaban en estas clínicas, todo ello con un fuerte efecto y cobertura mediática. Ante estos hechos, las organizaciones feministas se pronuncian públicamente por un diálogo abierto y enfoques más integrales a esta problemática, mientras el Ministro de Salud Pública[4] de aquélla época, les amenaza en declaraciones de prensa con recetarles electro shock "pareciera que se les cruzaron los cables a estas señoras al estar pidiendo que se despenalice y permita el aborto, quisiera darles un espacio en el Hospital Psiquiátrico para que les hicieran un electroshock"[5].

1997:

- Se realizan elecciones municipales y legislativas, el FMLN aumenta su representación en la Asamblea Legislativa y el número de municipalidades en las que gobierna, convirtiéndose en la segunda fuerza política del país a nivel electoral.

- Las organizaciones participantes en el "Grupo de Trabajo Legal" liderado por CEMUJER, habían presentado diferentes propuestas para ser incorporadas en el nuevo Código Penal, entre ellas la ampliación de circunstancias del aborto no punible.

- Durante los meses previos a que concluyera el período legislativo, en el marco de los debates para concluir la aprobación del nuevo Código Penal y Procesal Penal, algunos sectores conservadores y la jerarquía de la iglesia católica emprenden una fuerte campaña de incidencia en la Asamblea Legislativa en torno a la eliminación de los artículos referidos al aborto no punible.

- El 25 de abril, en medio de una fuerte presencia de grupos religiosos y de Sí a la Vida, la Asamblea Legislativa aprobó los artículos del nuevo Código Penal eliminando todas las formas de aborto no punible, en votaciones seguidas que tuvieron 60, 61, 64 y 67 votos a favor. La fracción legislativa del FMLN, integrada por 14 diputados y diputadas, votó contra estos nuevos artículos, argumentando abiertamente en defensa de las figuras del aborto no punible. En esta misma plenaria las organizaciones de mujeres se hacen presentes, aunque con pocas representantes, se mantienen y expresan opinión, como un ejercicio ciudadano y testimonial, manifestando las consecuencias que esta nueva legislación penal tendrá para las mujeres.

- En esta misma plenaria, pero el día 26 de abril, por iniciativa de Walter Araujo, diputado de ARENA, es incorporado un nuevo artículo al Código Penal, que cómo algunos de los diputados presentes reconocieron, era el que más se alejaba del proyecto del Código Penal, el nuevo Artículo 136, esta referido a la sanción a "quien induzca a una mujer o le facilite los medios

4. El Ministro de Salud Pública era el Doctor Eduardo Interiano (período de gobierno 1994 1999)
5. Diario el Mundo, edición publicada el 22 de junio de 1996.

económicos o de otro tipo para que se practique un aborto, será sancionado con 12 a 15 años de prisión". El segundo inciso plantea: "Si la persona que ayuda o induce al aborto es progenitor del abortado, la sanción de aumentará en una tercera parte de la pena máxima señalada en el inciso anterior". La Asamblea Legislativa aprobó este artículo con 59 votos a favor, el cual deja sin precisar, que se entiende por "inducción del aborto", lo cual queda sujeto a la interpretación de quien aplica la Ley. Esta falta de claridad y definición del concepto "inducción", puede haber incidido en el temor a expresarse públicamente al respecto, ya que al dejarlo de forma tan abierta, una opinión favorable al derecho de una persona a la interrupción del embarazo en determinadas circunstancias, puede interpretarse como una inducción.

- 30 de abril: la Asamblea Legislativa aprueba por mayoría simple la primera reforma constitucional[6], con 48 votos a favor fue modificado el Art.1, reconociendo de esta manera como el fin del Estado a la persona desde el momento de la concepción. Esta reforma pasa bastante desapercibida entre las organizaciones feministas.

- 28 de mayo: las organizaciones feministas convocan y realizan una marcha por las calles capitalinas donde explícitamente protestan por la penalización del aborto.

1998:

- Se inicia la aplicación de la nueva legislación en materia de aborto, pasando éste a ser un delito perseguido de oficio, con representantes de la Fiscalía General de la República en los principales hospitales públicos del país, donde se atienden mujeres embarazadas.

- Entre el personal que presta servicios sanitarios, especialmente en los hospitales públicos, predomina la idea de que serán denunciados y procesados, si no denuncian a una mujer que acude con evidencias de aborto provocado.

- Una comisión parlamentaria integrada por diputadas y diputados de varios partidos políticos asiste a un evento organizado por el PARLATINO[7] donde se exponen las consecuencias de la penalización del aborto terapéutico en América Latina, especialmente en relación a la mortalidad materna. A raíz de esos debates, el FMLN toma la iniciativa de presentar una propuesta de reforma legal para la despenalización del aborto terapéutico -sin consultar con las organizaciones de mujeres u otros actores-. La propuesta no prospera y es retirada a los pocos días.

- A final de año la iglesia católica y Sí a la Vida impulsan una campaña de recolección de firmas para demandar la ratificación de la reforma constitucional. Se utiliza el 28 de diciembre, fecha en que la feligresía católica celebra el "día de los Inocentes", para iniciar la campaña en la mayoría de parroquias del país.

- Se incrementa la persecución a mujeres que llegan a hospitales públicos con indicios de aborto provocado.

6. De acuerdo al sistema político establecido, la Constitución de la República solo podrá reformarse por dos acuerdos de legislaturas seguidas. En esta ocasión el acuerdo en la primera legislatura se tomo por mayoría simple (la mayoría simple sólo requiere 43 votos), pero el mismo sistema establece que para su ratificación en el segundo acuerdo, las reformas constitucionales requerirían mayoría calificada de dos tercios del pleno legislativo.
7. Parlamento Latinoamericano, reúne a representantes de los diferentes parlamentos de América Latina y emite recomendaciones a ser consideradas por los países participantes.

1999:

- En el marco de la campaña presidencial 1999-2004 se levanta una fuerte movilización de grupos religiosos con presencia de estudiantes de colegios religiosos privados y de Sí a la Vida, que acuden a la Asamblea Legislativa para presionar por la aprobación de la reforma constitucional. Mientras todos los partidos políticos apoyan esta iniciativa, las mayores presiones las dirigen hacia el FMLN internamente dividido, y objeto de chantaje político para que no respalde ninguna iniciativa despenalizadora.

- En febrero se aprueba la reforma constitucional al Art.1 de la Constitución, incluyendo un inciso que reconoce como persona humana a todo ser humano desde el instante de la concepción, con 72 votos a favor y 11 abstenciones todas provenientes de la fracción del FMLN, la cual entonces estaba integrada por 28 diputados y diputadas, es decir, un porcentaje mucho mayor del existente cuando se aprobó la penalización total en 1997.

2000-2001:

- Este periodo se caracteriza por el silencio social y político en relación al tema del aborto, en particular por parte del movimiento feminista y de mujeres que a partir de la penalización se autocensura y en la práctica va dejando de lado el tema en su agenda. Sin embargo, aunque en menor medida, la presencia mediática de los grupos antiaborto y de la Iglesia Católica se mantiene, reforzando las posiciones penalizadoras.

2002-2006:

- Se realizan, publican y se conocen los resultados de procesos de investigación sobre el aborto y acerca de los derechos sexuales y derechos reproductivos en el país, se realizan algunos foros y debates por parte de organizaciones feministas, que aunque esporádicos y poco articulados tienen el mérito de la denuncia y de buscar alternativas para abordar la problemática de la penalización del aborto.

- El tema del aborto reaparece en la prensa de forma activa a partir de un artículo del New York Times que denuncia a El Salvador como “Nación Provida” por su legislación y práctica represiva, presentando la historia de una mujer salvadoreña. Sí a la Vida incrementa nuevamente su presencia mediática.

2007-2008:

- Las noticias sobre reformas legales en torno al aborto en otros países como Nicaragua y la despenalización en el Distrito Federal de México suscitan posicionamientos de diversos actores políticos en el país.

- Aunque en la prensa predominan las opiniones penalizadoras, algunas voces feministas aprovechan la oportunidad para promover debates públicos en torno a las experiencias que, como la del Distrito Federal de la República de México ha logrado generar cambios legales y en la prestación de servicios públicos de salud, a favor de los derechos de las mujeres en materia de aborto.

1.3 Actores que tienen voz

A continuación se sitúan brevemente los actores y actoras que en la actualidad se expresan en El Salvador en relación al aborto, aunque sus posiciones y estrategias serán desarrolladas más adelante.

La jerarquía de la Iglesia Católica: su voz se expresa fundamentalmente a través del Arzobispo de San Salvador y en algunos casos de la Conferencia Episcopal, que ha enviado cartas a la Asamblea Legislativa argumentando que el Protocolo Facultativo de la CEDAW[8] no debe ser aprobado porque promueve el aborto. En estos últimos años cabe reseñar también la posición de algunas iglesias evangélicas que se posicionan en contra del aborto en cualquiera de sus manifestaciones.

Sí a la Vida: organizaciones no gubernamental aliada del Opus Dei, y sucursal de la estadounidense Human Life International, que en la actualidad tiene como vocera a Regina de Cardenal, quien escribe frecuentemente artículos de opinión en el Diario de Hoy y aparece en medios televisivos, donde se manifiesta en contra del derecho de las mujeres a decidir sobre un embarazo no deseado.

La Concertación Feminista Prudencia Ayala CFPA: es una articulación de diversas organizaciones y feministas individuales que surgió en el año 1998. A partir del 2007 se ha organizado por mesas temáticas, entre las cuales está la Mesa de Autonomía del Cuerpo, integrada en su mayoría por feministas jóvenes y que desde el año 2007 están tratando de resituar el tema del aborto en los debates internos del movimiento feminista. Recientemente, y de cara a las elecciones del año 2009, la Concertación ha elaborado su Agenda Electoral 2009-2012, en la cual cabe mencionar que se incorpora explícitamente la demanda de despenalización del aborto y legalización del aborto terapéutico.

Organizaciones feministas y sus líderes: en la actualidad, se han identificado cinco organizaciones feministas que de una u otra manera están abordando el tema del aborto. En buena medida siguen siendo las mismas organizaciones que se involucraron en la discusión del Código Penal en 1997.

- CEMUJER: ha trabajado durante los últimos años en colaboración con IPAS[9] para la sensibilización del gremio médico en torno al tema, en particular promoviendo el secreto profesional del personal sanitario frente a los casos de aborto provocado que puedan llegar a sus consultas. Según Doris Montenegro en este momento CEMUJER aboga por tratar de incidir para recuperar los tres tipos de aborto no punible existentes antes del Código Penal de 1997, así como abordar el tema del aborto desde el derecho de las mujeres a la salud.

- Las Dignas: El aborto y la diversidad sexual son los dos ejes de trabajo del programa de Proyección Política según el Plan Estratégico Institucional. Sin embargo sus integrantes reconocen que este es un tema que en la práctica no forma parte de la agenda cotidiana de la organización. Algunas integrantes de este programa tienen una participación activa en la Mesa por la Autonomía del Cuerpo de la CFPA, a través del cual abordan también este tema.

8. Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer.
9. IPAS es una organización internacional, que trabaja a nivel mundial para aumentar la capacidad de las mujeres de ejercer sus derechos sexuales y reproductivos, y para disminuir la tasa de muertes y lesiones relacionadas con el aborto.

- La Colectiva Feminista para el Desarrollo Local: a la cual pertenecen dos de las investigadoras que han realizado este estudio, aunque en el momento de realizar este trabajo no contaba con una posición institucional en relación al tema, aunque también participa activamente en la Mesa de la CFPA, y ha incluido el aborto como tema en las escuelas con mujeres líderes de diversas localidades del país.

- Asociación Mélida Anaya Montes, Las Mélidas: Silvia Mathus señala que han comenzado a trabajar el tema integrado en la Escuela de debate Feminista que desarrollan con las organizaciones locales de mujeres con las que trabajan.

- ORMUSA: ha abordado el tema del aborto recientemente en un estudio sobre legislación nacional e internacional en salud y derechos sexuales y reproductivos. Junto a otras organizaciones, forma parte de la Alianza para la salud sexual y reproductiva de las mujeres[10], que unen esfuerzos "para promover el respeto al ejercicio de los Derechos Sexuales y Derechos Reproductivos con equidad de género de la población salvadoreña, a través de procesos de información, capacitación, comunicación e incidencia política.

- Generadores de opinión de diferentes disciplinas: se trata de personas que eventualmente expresan su opinión a través de algunos medios de prensa.

1.4 2008 y el contexto de la campaña electoral: los partidos políticos y candidaturas presidenciales

Como ha podido observarse en la cronología, los períodos de campaña pre-electoral han sido convertidos en escenarios donde las posiciones conservadoras y fundamentalistas promueven la visibilización del tema del aborto, no como un aspecto a debatir amplia y seriamente, sino bajo el supuesto de que la mayoría de la población lo condena. Este tema es impulsado como una estrategia de chantaje mediante la cual se presiona a las figuras políticas que en otros contextos han expresado posiciones más deliberantes y flexibles al respecto, a que se distancien y en algunos casos incluso se retracten de ello.

A inicios de año y a partir de la iniciativa de una diputada hondureña perteneciente a Sí a la Vida, llega a la Asamblea Legislativa de El Salvador el Libro Blanco de la Vida, una proclama en contra del aborto, firmado oficialmente y delante de los representantes de la iglesia por 99 diputados de la Asamblea Legislativa (ya que firmaron incluso suplentes). Fue rubricado por la mayor parte de la fracción del FMLN, a excepción de algunos diputados, la mayoría mujeres, cuyos nombres no se hicieron públicos. Aunque se trató de un acto simbólico, ya que no tiene implicaciones legislativas, evidencia la cada vez mayor influencia de la jerarquía de la Iglesia Católica y los grupos fundamentalistas, así como el incremento de las posiciones conservadoras dentro de la Asamblea Legislativa.

10. Integrada por Asociación Cristiana de Jóvenes, Las Mélidas, Asociación salvadoreña para la formación y capacitación integral sostenible, Asociación Cristiana Femenina, CEMUJER, AMS, CLADEM- ES, IMU. Asociación de Mujeres Flor de Piedra, Asociación para el Desarrollo Humano, Movimiento Salvadoreño de Mujeres, Centro de Estudios de Género y Facultad de Medicina de la Universidad de El Salvador, Las Dignas y ORMUSA.

Durante los primeros meses del 2009 en nuestro país se realizarán elecciones a Concejos Municipales y a la Asamblea Legislativa (enero), así como elecciones presidenciales (marzo). Por primera vez encuestas de diferente origen plantean la posibilidad de un triunfo del partido de izquierda FMLN a nivel presidencial e incluso legislativo. Este es un panorama nuevo en el país, después de que el mismo partido ARENA, de derecha, ha gobernado de forma permanente desde los Acuerdos de Paz.

En este contexto, aunque el tema del aborto no figura en ninguna de las plataformas programáticas de los partidos en liza, aparece en la discusión pública para tratar de provocar la opinión del FMLN y descalificarlo cuando no se manifiesta explícitamente en contra. A su vez, siendo un tema de la agenda feminista, estas organizaciones bien unilateralmente o bien de forma concertada, lo sitúan como un tema de discusión y demanda hacia los partidos.

Estrategia Metodológica 2

El proceso metodológico, ha combinado una exhaustiva revisión documental con la obtención de información directa a partir de entrevistas con actores y actoras clave de los distintos sectores sociales, políticos o profesionales involucrados en la materia, junto con la realización de un grupo focal y posteriormente un taller de validación con feministas interesadas en impulsar la despenalización del aborto. A partir de la lectura reflexiva, el análisis y la discusión de los resultados obtenidos, se han visibilizado los aprendizajes y se proponen recomendaciones para el avance en términos del derecho de las mujeres a decidir sobre su propio cuerpo.
A continuación se resume brevemente la metodología desarrollada.

a) Recopilación y análisis de información documental
Búsqueda, identificación, reproducción, lectura y clasificación de: notas de prensa, revistas y publicaciones cortas, investigaciones relacionadas con el aborto -previas y posteriores a las reformas de la legislación- debates legislativos y material divulgativo de organizaciones feministas.

Todos los documentos analizados fueron leídos y sintetizados en fichas individuales, que además de los datos de referencia del documento incluyen un resumen de los planteamientos y las conclusiones del mismo.

a.1 Documentos de prensa: noticias, editoriales, investigaciones y otros documentos presentados por los periódicos de mayor tirada nacional.

Se seleccionaron cuatro medios de comunicación escrita, dos de ellos de cobertura nacional y dos de cobertura más limitada, aunque todos se presentan como medios nacionales. La búsqueda estuvo guiada por los períodos en los que el debate en torno al aborto ha sido más álgido, identificados a partir de registros previos. En total fueron identificados y “fichados” 237 artículos de prensa, cuya distribución por periódico y año se presenta a continuación.

Cada una de estas notas de prensa ha sido fichada conteniendo los siguientes elementos:

Datos del periódico:	**Nombre, fecha y página**
Datos de la nota:	Título y autor/a
Enfoque:	Penalizador, despenalizador y dos posiciones
Tipo de nota:	Opinión, noticia, editorial o reportaje
Estrategia para el impacto en el lector:	Imparcial, agitador, reflexivo o científico
Reseña:	Síntesis de la información o los argumentos expuestos

Dado que el eje de análisis principal son las posturas en relación a la penalización/despenalización del aborto, la primera clasificación de los artículos de prensa, se realizó a partir del tipo de enfoque: penalizador (sostiene la penalización de todas las formas de aborto), despenalizador (sostiene la despenalización de alguna o todas las formas de aborto) y los que presentan las dos posiciones, es decir que no se sitúan de forma explícita sino que exponen argumentos de ambas posiciones.

Esta clasificación se cruzó con el tipo de nota periodística, con el propósito de identificar la manera en que las posturas penalizadoras y despenalizadoras se expresan.

El tercer cruce trató de analizar los artículos y sus posicionamientos en función de la estrategia utilizada y el impacto deseado en los lectores y lectoras, clasificándolos de la siguiente manera:

- Imparciales: exponen una o varias opiniones o posiciones pero sin implicarse directamente en ella.
- Agitadores: tiene por objetivo provocar a las personas lectoras, para que se posicionen, y actúen a favor de la posición que el artículo plantea.
- Reflexivos: tratan de poner a quien lo lee en situación de reflexionar y generarse una opinión propia sobre el tema, tratando de convencer y/o sensibilizar a partir de argumentos más o menos sólidos.
- Científico: utilizan explícitamente argumentos científicos para exponer su posición, como criterios difícilmente cuestionables.

Por último se analizaron los artículos de prensa donde aparecen opiniones y planteamientos de la jerarquía de la iglesia, en particular la Católica, para lograr dimensionar su presencia en los medios de comunicación escritos.

a.2 Recolección de investigaciones, documentos, afiches y otro tipo de materiales escritos en relación al aborto, a partir de diversas fuentes: organizaciones feministas, publicaciones de instituciones del Estado, y tesis universitarias entre otras.

A continuación se resumen las investigaciones realizadas por organizaciones feministas y/o feministas, que a título personal o como parte del movimiento de mujeres, han realizado durante todo el período.

Cuadro 1. Investigaciones previas a la penalización

TIPO		
1. ***Hacia la maternidad libre y voluntaria.*** *1993*	"Romper el silencio" y disipar los mitos en torno al aborto, que relaciona tanto con salud pública como con el ejercicio de los derechos de las mujeres y la no discriminación.	Recopilación de artículos de América Latina sobre anticoncepción, aborto, y breve contexto nacional.
2. ***Pre-Congreso de la asociación de mujeres médicas salvadoreñas.*** *1994*	Recoger ponencias presentadas en Pre-congreso de Mujeres Médicas. Visibilizar el tema y ponerlo a discusión del gremio y de los estudiantes.	8 documentos totales, sólo 3 de El Salvador (de los cuales sólo aparecen dos en el texto, enfocados a métodos de anticoncepción y/o aborto, no a prácticas).
3. ***Derechos reproductivos, Derechos de las mujeres.****1996*	Explorar la situación de las mujeres respecto a DR, análisis desde las mujeres para solventar vacíos de información teórica a nivel nacional y propiciar debate social. Promover la coordinación de esfuerzos y superar desigualdades de las mujeres en la sexualidad y la reproducción. Desencadenar acciones positivas para la inclusión del tema DR en espacios educativos, concienciación de mujeres y hombres como responsables de los derechos humanos.	Referido a El Salvador. Reflexión y análisis a partir de información cualitativa. Enfoque de derechos humanos.
4. **Mujeres Montaña. Vivencias de guerrilleras y colaboradoras del FMLN.** 1996	Analizar el impacto de la guerra en las concepciones y prácticas de la sexualidad y la maternidad de las mujeres salvadoreñas que participaron en el conflicto armado.	Aunque el estudio es más amplio, hace referencia al tratamiento del aborto en el seno de la guerrilla rural y urbana durante el conflicto.
5. **Tratamiento legal del aborto en América Latina y el Caribe.** 1997	Recopilación documental: análisis legal y de notas periodísticas. Diferenciar posiciones de los sectores sociales. Búsqueda de estadísticas sobre índices de aborto. Búsqueda de casos judicializados.	Recopilación documental

Fuente: elaboración propia

Cuadro 2. Investigaciones posteriores a la penalización

1. **Perseguidas. Proceso político y legislación sobre aborto en El Salvador: Un análisis de derechos humanos.** 2000	Analizar el proceso político que llevó a la penalización del aborto y la forma en que el Sistema de Justicia aplica la nueva legislación.	Perspectiva de derechos humanos y violación de derechos reproductivos de las mujeres.
2. **Aborto: "Aproximación al análisis de contenido y discurso de posiciones penalizadoras".** 2002	Entender las posiciones antiabortistas desde los discursos que propugnan por su penalización total, para encontrar argumentos que permitan intervenir de manera más eficaz en el debate.	Develar los mecanismos del discurso de las posiciones penalizadoras.
3. ***Derechos sexuales y reproductivos en El Salvador: Análisis y propuestas con énfasis en el aborto.*** *2004*	Contar con un panorama global para obtener insumos orientados a formular estrategias para la recuperación de los tres tipos de aborto inicialmente existentes.	Abordaje del aborto desde DSR. Analiza los conocimientos y las opiniones de profesionales mujeres de diferentes grupos.
4. ***Práctica médica: entre la ley y la vida.*** Autoras: CEMUJER-IPAS Tipo: INVESTIGACIÓN CUALITATIVA	Tomar distancia de nuestras opiniones y asomarnos a la experiencia de profesionales de la salud para conocer las implicaciones reales y humanas del aborto, enmarcado en las mujeres que enfrentan embarazos de alto riesgo	Desarrollado en El Salvador. Análisis de opiniones y prácticas médicas frente a los embarazos de alto riesgo
5. **Estudio sobre el impacto de la penalización del aborto terapéutico en la vida de las mujeres salvadoreñas.** 2007	Aproximarse a los impactos de la penalización del aborto en la salud en la vida de las mujeres. Identificar argumentos para la incidencia ante la sociedad civil, el Estado y los medios de comunicación.	Revisión bibliográfica, análisis de estadísticas sobre salud reproductiva y 54 notas de prensa sobre aborto 2006/2007.
6. **Estudio y análisis sobre la legislación nacional e internacional en salud, derechos sexuales y derechos reproductivos.** 2007	Recopilación y sistematización de legislación nacional e internacional relacionada con la salud, derechos sexuales y reproductivos. Análisis comparativo de la legislación nacional con experiencias de legislaciones específicas a nivel internacional.	Legislación y políticas públicas en materia de salud, derechos sexuales y derechos reproductivos.

Fuente: elaboración propia

Adicionalmente se han identificado y analizado 4 estudios de tesis, así como algunos desplegables (folletos informativos), elaborados tanto por organizaciones de mujeres como por el Ministerio de Salud.

Como se puede apreciar, de las investigaciones analizadas cinco son anteriores o contemporáneos al proceso de penalización del aborto (hasta el 97 incluido), mientras que Mujeres Montaña (1996: 198), es el único documento en el que se aborda directamente el tratamiento al aborto en el seno de la guerrilla. Desde 1997 no se ha encontrado ninguna investigación ni publicación hasta el 2000, lo cual es muestra de la desmovilización del movimiento de mujeres y la autocensura en relación a este tema que la penalización generó.

Por otro lado, todos los documentos analizados son fundamentalmente de sistematización y/o análisis cualitativo, encontrándose algunos datos estadísticos únicamente en las sistematizaciones generadas por CEMUJER antes del 2000, y en el reciente estudio (2007) realizado por la Concertación Feminista Prudencia Ayala. En estos casos, los datos estadísticos no son propios, sino de fuentes oficiales como el Ministerio de Salud y la encuesta de FESAL[11]. Esto indicaría que debido a la penalización resulta muy difícil medir el impacto real del aborto en términos numéricos, tal y como también señala algún personal médico a través de las notas de prensa escrita y varias de las personas entrevistadas en el marco de esta investigación.

a.3 Transcripciones de los debates legislativos en torno a la aprobación del Código Penal y la posterior reforma constitucional. Se han revisado los debates legislativos siguientes: 25 y 30 abril (1997), 18 noviembre y 25 noviembre (1998) y 3 febrero (1999). El interés de este trabajo ha sido el de identificar tanto las estrategias y los argumentos esgrimidos por las diferentes posiciones, como las dinámicas generadas al interior de la Asamblea Legislativa que determinaron la penalización y la reforma constitucional.

b) Entrevistas a actores y actoras clave

Se han realizado 7 entrevistas a profundidad, a partir de una guía consensuada por el equipo regional, pero adaptada a la realidad salvadoreña. Todas las entrevistas fueron grabadas y posteriormente transcritas. Las personas identificadas corresponden a diferentes sectores involucrados en el proceso, aunque no se logro entrevistar a personas que promovieron la penalización A continuación se indican así como la justificación que indicó su selección.

Cuadro 3. Selección de personas entrevistadas

Lorena Peña	Diputada del FMLN, participante en la discusión legislativa durante 1994-2000, feminista e integrante de Las Mélidas.
Dagoberto Gutiérrez	Diputado del FMLN durante el periodo 1994-1997 y participante en el proceso de discusión del nuevo Código Penal.
Doris Montenegro	Feminista integrante de CEMUJER, una de las organizaciones que participó en el proceso de incidencia en el Código Penal.
Silvia Mathus	Feminista integrante de las Mélidas, una de las organizaciones feministas que participó en el proceso de incidencia en el Código Penal.
América Romualdo	Feminista, abogada, integrante de Las Dignas, participó en el proceso de incidencia para el Código Penal.
Dr. Juan Carlos Lobo	Ginecólogo.
Víctor Hugo Mata	Abogado y jurista reconocido en el ámbito de derechos humanos.

11. Encuesta Nacional de Salud Familiar.

Aunque se intentó realizar una entrevista a otros diputados promotores de la penalización en 1997, no fue posible obtenerla.

d) Grupo focal

Se desarrolló a partir de la guía de preguntas existente, participando 12 mujeres, tanto algunas que en su día tuvieron parte activa en las discusiones en torno a la elaboración de los Códigos Penal y Procesal Penal, otras que trabajaban entonces en las organizaciones, así como otras incorporadas en años posteriores y que se han pronunciado en años recientes alrededor del tema del aborto. Todas ellas pertenecen y trabajan en organizaciones feministas y de mujeres excepto una perteneciente al ámbito académico.

Cuadro 4. Características de las participantes en el grupo focal

	N°
Mujeres que tomaron parte en los debates desde 1997	3
Mujeres que siendo parte activa del movimiento y trabajando en las organizaciones no se implicaron directamente	2
Mujeres incorporadas con posterioridad	7
Investigadoras	3
TOTAL	**15**

A partir de los insumos anteriores y de su análisis como grupo investigador realizamos diversas jornadas de reflexión y análisis tanto internas como con las investigadoras de los otros países involucrados, para contrastar ideas y reflexiones y construir propuestas específicas por país y a nivel regional.

Resultados de la Investigación 3

Antes de comenzar la exposición de los resultados obtenidos, es necesario recordar, como se plantea en estudios previos[12], que el aborto y su tratamiento legal trascienden el ámbito jurídico, ya que se relaciona con las concepciones sobre el Estado, la sexualidad, la justicia social, la democracia, la moral y la salud pública entre otros, pero sobre todo tiene a la base la concepción y las normas sociales acerca del papel y el lugar que deben ocupar las mujeres en una sociedad, las identidades y las relaciones de género. Es por esto que el problema requiere un abordaje multidisciplinario y complejo, que sitúa la necesidad de analizar posiciones, discursos y estrategias desde diversos campos.

3.1 Marco y proceso jurídico

Antes de 1997

En la mayoría de los códigos penales anteriores al actual, el aborto era tipificado como delito, con sanción variable en función de las condiciones y de la intencionalidad de la persona que lo provocaba. En particular se sancionaban las personas que con violencia provocaran el aborto de una mujer. En numerosos casos se aplicaban reducciones de pena aunque no estaban tipificadas (CEMUJER, 1997). El Código Penal de 1950 tipifica el aborto como delito, pero regulaba situaciones específicas en las cuales una mujer o sus familiares no eran sancionados (violación, riesgo para la vida de la madre). En todos los casos prevalecía siempre la decisión de la mujer embarazada, y su consentimiento para el aborto suponía la reducción o exención de la pena. Cabe señalar que en este código un juez podía también eximir de la pena a la mujer en condiciones de “angustia económica”.

El Código Penal que entra en vigencia en 1973, en su Art.137 establece tres supuestos de aborto no punible: aborto para salvar la vida de la madre, aborto eugenésico o practicado en caso de malformaciones importantes en el feto, y los abortos humanitarios en caso de violación. Para que estos supuestos fueran aceptados en cada caso se exigía el consentimiento de la mujer.

Según América Romualdo[13], una de las juristas consultadas, en los casos de despenalización, la dificultad existía en cuanto a los mecanismos legales para que un juez autorizara la práctica del aborto, situación que resultó evidente en los casos de dos menores de edad violadas y embarazadas, donde sus padres solicitaban que les fuera practicado el aborto.

El siguiente cuadro reportado en la Prensa Gráfica resume la legislación penal sobre aborto antes del nuevo Código Penal de 1997. Como se puede apreciar las sanciones eran variables en función del consentimiento o no de la mujer, la intencionalidad de la persona que lo provocaba, e incluso de la reputación de la mujer.

12. Herrera, Morena (2002) Aborto: “Aproximación al análisis de contenido y discurso de posiciones penalizadoras”. El Salvador. Mimeo.
13. Entrevista con América Romualdo 10.10.08. En adelante, entrevista Romualdo

Cuadro 5. Legislación penal sobre aborto hasta 1997

Propio	Mujer que intencionalmente causare su aborto.	Prisión de 1 a 3 años
Consentido	Mujer que consintiere que otra persona le practique el aborto.	Prisión de 2 a 4 años
Sin Consentimiento	El que cause un aborto sin consentimiento de la mujer, si contra ésta se hubiera empleado la fuerza física, intimidación o engaño.	Prisión de 3 a 8 años
Agravado	El cometido a mujeres menores de 17 años con o sin su consentimiento, en mujer que se encontrare en estado de perturbación de la conciencia que incapacita de comprender sus actos; por médicos, farmacéuticos u otras personas, con abusos de su profesión; por móviles de provecho económico.	Prisión de 11 años e inhabilitado del ejercicio profesional
Atenuado	Cuando el aborto sea de una mujer de comprobada buena conducta que para preservar su reputación y sin que haya sido publico su embarazo, provocare su propio aborto o consintiere que otro se lo practique.	Prisión de 6 meses a 1 año (excarcelable y conmutable por multa)
De consecuencias mortales	a. Si a consecuencia del aborto consentido sobreviniere la muerte de la mujer. b. Cuando se trate del aborto practicado sin consentimiento de la mujer y sobreviniere la muerte.	Prisión de 3 a 5 años

Fuente: La Prensa Gráfica 27.08.04.

Un primer elemento relevante era la existencia de una penalización mayor para quienes realizaban el aborto que para las mujeres que abortaban. Esto sin duda explica que la mayor presión de los grupos antiaborto entre el 94 y el 97 se enfocara en la persecución de las clínicas privadas que legalmente prestaban servicios de planificación familiar, donde uno de los servicios más frecuentes y también lucrativos eran los abortos.

Llama la atención la figura del aborto atenuado, condicionado por "la comprobada buena conducta" de la mujer, con una pena mínima, que refleja no sólo la doble moral imperante en el sistema judicial, sino es un ejemplo de la cultura patriarcal que considera la "fama" de las mujeres como sujeta de juicio público y relacionada con su comportamiento sexual.

Al respecto, en la plenaria legislativa, la Diputada Norma Guevara expreso:

"Creo que a varios días de este debate que creo comienza…, es bueno que los diputados pongamos un poco pie en tierra, este debate es fanatizado queriendo cubrir con decretos, realidades que hay que tratar con presupuesto, con políticas públicas y no se pueden abolir enfermedades por decreto y males sociales por decreto, nos va a ir llevando a un nivel de que tenemos que develar la realidad, para develar la hipocresía de la legislación. Aquí cerca hay profesionales que tienen hijos producto de violación, o hijas, que han llegado a comprar plantares para ocultar su paternidad. Que sepan que sabemos y que sepan que no hemos hablado por cuidar el honor de mujeres y de niñas, pero que ya raya la hipocresía en ofrecer a la sociedad soluciones que no han sido capaces de vivir en su vida íntima.

Es parte esta reforma del Art. 165 que va a ser derogado, pero es que es bueno que se sepa, o no se deroga posiblemente, no está en el dictamen. Ese 165 establece que las mujeres de buena familia, que han cubierto su embarazo y para defender su reputación tienen el delito que se llama aborto atenuado,

con seis meses de pena. Por lo tanto, excarcelable y conmutable por multa. Yo creo que van a seguir con otros dictámenes y otros decretos de ese corte, pero la sociedad va a tener que develar la realidad como camino para destapar la hipocresía y ese es el sentido fundamental de nuestro voto en contra de lo que se esta proponiendo.”[14]

Cabe señalar que, cuando estas reformas legales se produjeron, ya había sido aprobado el nuevo Código de Familia, reconocido en la región como una legislación progresista. En este sentido, las figuras jurídicas que aluden a la “reputación y honestidad de las mujeres” no se ubicaban únicamente en relación al aborto, sino que han estado presentes en otros ámbitos de la legislación y de los debates legislativos, tal y como deja entrever las intervenciones anteriores.

El nuevo Código Penal

El 25 de abril de 1997 se aprueba la legislación penal en relación al aborto y se derogan los artículos que establecían anteriormente los casos de aborto no punibles. Los nuevos artículos, quedan incluidos en el capítulo de “Delitos relativos a la vida del ser humano en formación”.

Cuadro 6. El delito de aborto en el nuevo Código Penal

T		
Art. 133 ABORTO CONSENTIDO Y PROPIO	Quien provoque un aborto con el consentimiento de la mujer o la mujer que provoque su propio aborto o consienta que otra persona se lo practique.	Prisión de dos a ocho años.
Art. 134: ABORTO SIN CONSENTIMIENTO	Quien provoque un aborto, sin consentimiento de la mujer. Quien practique el aborto de la mujer habiendo logrado su consentimiento mediante violencia o engaño.	Prisión de cuatro a diez años.
Art. 135: ABORTO AGRAVADO	Aborto cometido por médico, farmacéutico o por personas que realizan actividades auxiliares de las referidas profesiones, cuando se dediquen a dicha práctica.	Prisión de seis a doce años. Inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión o actividad por el mismo período.
Art. 136 INDUCCIÓN O AYUDA AL ABORTO	Quien induzca a una mujer o le facilite los medios económicos o de otro tipo para que se practique un aborto.	Prisión de dos a cinco años. Si la persona que ayuda o induce al aborto es el progenitor, la sanción se aumentará en una tercera parte de la pena máxima.
Art. 137.ABORTO CULPOSO	El que culposamente provoque un aborto.	Prisión de seis meses a dos años. El aborto culposo ocasionado por la propia mujer embarazada, y la tentativa de ésta para causar su aborto no serán punibles.
Art. 138 LESIONES EN EL NO NACIDO	El que ocasione en el no nacido una lesión o enfermedad que perjudique gravemente su normal desarrollo o provoque en el mismo una grave tara física o psíquica.	Prisión de uno a diez años, según la gravedad de las mismas.

Fuente: elaboración propia en base a información jurídica recabada

14. Archivo Legislativa. Transcripción sesión plenaria 30.04.97.

Se incrementan las penas en todos los casos y se elimina también el tipo atenuado existente en el código anterior, basado en la "fama" de la mujer. También se incrementa la penalización a las mujeres ya que se equiparan las penas para éstas con las de las personas que ayuden o provoquen el aborto.

La investigación realizada por el Centro Legal para Derechos Reproductivos y Políticas Públicas, analiza la aplicación de esta nueva legislación penal durante los primeros 16 meses de puesta en vigencia, recopilando información de expedientes judiciales relacionados con el aborto en 18 fiscalías que abarcan el país. En este proceso identificaron que 46 de los 69 expedientes correspondían a mujeres que abortaron[15]. De la aplicación de esta nueva legislación consideran que "El hecho de que la cantidad de expedientes iniciados por aborto se haya multiplicado casi por dos en un año puede indicar que las reformas han tenido un impacto a corto plazo en la manera en que el sistema judicial se moviliza para investigar este delito"[16].

Una vez instalada la legislación sobre aborto y su maquinaria de aplicación, en la práctica las mujeres pierden desde este momento el derecho a la presunción de inocencia. La Fiscalía General de la República se instala en los hospitales de maternidad, instando al gremio médico y personal hospitalario a denunciar a cualquier mujer que llegue a los centros hospitalarios con sospecha de haber abortado.

Por otro lado, aunque el sistema penal salvadoreño establece la figura de medidas sustitutivas como alternativa a la detención provisional de una persona sospechosa de haber cometido un delito antes del juicio formal, como la misma investigación del Centro Legal para Derechos Reproductivos y Políticas Públicas CRLP resalta, algunos jueces aplican las medidas sustitutivas en el caso de aborto en dependencia de la "buena voluntad" que las mujeres puedan mostrar para colaborar con la Fiscalía, lo cual puede significar que la mujer brinde información acerca de la clínica clandestina donde pudieron realizarle el aborto, o estar vinculada a su condición de madre soltera y jefa de hogar, cuando no exista otra persona a cargo de hijos pequeños[17].

Como señala Víctor Hugo Mata, algunos jueces están abiertos a la "compasión", y en esa medida tratan, al aplicar la legislación en casos de aborto, de no condenar a la mujer, esta actitud, sin embargo, no tiene a la base el reconocimiento de derechos de las mujeres. Porque en realidad "…la polémica que hay es que el derecho a la vida no es un derecho de la mujer, es un derecho de toda la sociedad. Pero ese derecho de toda la sociedad es un derecho muy discutido porque vulnera o destruye un derecho individual propio, que es el derecho de la mujer a disponer de su propio cuerpo"[18].

En términos jurídicos no se la logrado producir un debate centrado en el reconocimiento que los derechos de las mujeres han tenido en el contexto de los tratados y convenciones internacionales. Con la penalización total del aborto se niega el derecho a la salud, el derecho a la libertad y a la autonomía reproductiva, el derecho a la igualdad y a la no discriminación. Y también se niega el derecho a la vida de las mujeres, a su integridad física y a su seguridad.

15. Los otros expedientes corresponden a proveedores, o personas implicadas en la realización de abortos.
16. Dudley, Deborah. (2000) Perseguidas. Proceso político y legislación sobre aborto en El Salvador: Un análisis de derechos humanos. CRLP. Nueva York.
17. Idem. Nota 242 de entrevistas realizadas a fiscales de San Salvador y Apopa en agosto de 1999.
18. Entrevista Víctor Hugo Mata. 12.12.08

Esto ha llevado a que posturas morales y religiosas particulares aparezcan como criterios reguladores de procesos jurídicos y políticos aplicables a toda la población. A pesar de que, como se ha dicho recientemente "los grupos provida" dicen representar a los cristianos, en realidad basan sus argumentos en algunas interpretaciones religiosas particulares e históricamente construidas, más que en creencias universalmente aceptadas, y sus posturas no son ni de lejos algo compartido por todos los creyentes.[19]"En este mismo sentido Carlos Molina agrega que "Establecer leyes basándose en las ideas de algunos grupos religiosos no sólo es una violación a la Constitución y a la concepción laica del Estado, sino que incluso quienes utilizan principios religiosos para respaldar sus razonamientos jurídicos y morales deberán admitir que no hay una única interpretación de los mismos. No veo por qué una determinada creencia dentro de un grupo religioso tendría que gozar de un valor especial y vinculante para el conjunto de la sociedad".

3.2 Los debates legislativos

Los debates legislativos en torno al tema del aborto iniciaron en los primeros meses de la legislatura 1994-1997, antes de las reformas realizadas en 1997, en el marco de la discusión del nuevo Código Penal, sobre todo en el seno de las Comisiones de Familia, la Mujer y el Niño y la de Legislación y Asuntos Constitucionales. Desde el movimiento de mujeres, la mesa de trabajo legal liderada por CEMUJER presentó propuestas a estas comisiones que consistían en regular la aplicación de sanciones cuando el aborto se produjera sin consentimiento de la mujer, y en situaciones agravadas de aborto provocado por violencia intrafamiliar. En sus propuestas se planteaba como no punible el aborto provocado por la propia mujer, y por lo tanto su eliminación del Código Penal.

Según recuerdan algunas entrevistadas y consta además en los registros taquigráficos de los debates parlamentarios, inicialmente el Ministerio de Justicia a través de la Comisión de legislación y Puntos Constitucionales, encargada de revisar los artículos y proponer a la Asamblea su nueva redacción, acordó respetar el artículo 137 que establecía los casos no punibles. Sin embargo, en el momento del debate legislativo cambió su propuesta por otra que propone derogar este artículo en su totalidad, el incremento general de las penas para todos los tipos de aborto y la inclusión de un nuevo tipo penal de Inducción y ayuda al aborto, no existente con anterioridad.

La lectura de las transcripciones de los debates da idea de las posiciones de cada partido, pero también de la superficialidad con la que se debatieron argumentos jurídicos, médicos y científicos, y del enorme peso que tuvieron consideraciones morales y religiosas en las posiciones a favor de la penalización total, en un Estado constitucionalmente no confesional y laico. A continuación se sintetizan las diferentes opiniones y criterios expuestos en la discusión.

Posiciones a favor de mantener la despenalización de los tres tipos de aborto no punible existentes:

Esta posición fue mantenida por el FMLN, en particular por las diputadas Lorena Peña (que se expresa como vocera de su fracción legislativa), Norma Guevara, Marta Valladares y Dagoberto Gutiérrez. Sus argumentos fueron:

19. Molina Velázquez, Carlos. "Apuntes para un debate sobre el aborto". Artículo publicado en el periódico digital El Faro, 06.10.08.

- Sostienen que nunca han abogado por la despenalización, sino regular con precisión las excepciones (violación, riesgo para la madre y malformaciones del feto). Cuando las leyes no tienen excepciones para los casos especiales son irracionales y su cumplimiento poco realista. Es fundamental el respeto no sólo a la vida, sino también a la integridad física y moral de las mujeres violadas.

- En la penalización predomina la doble moral que existe en la sociedad frente al valor de la vida: se pretende proteger la vida desde la concepción para proteger a la niñez, mientras en la práctica no existen políticas públicas responsables y comprometidas en proteger a la infancia. Se plantea proteger a los fetos pero se desprotege y desprecia socialmente a los niños y niñas marginales.

- Los embarazos no deseados afectan en mayor medida a las mujeres más pobres, desatendidas por el Estado.

- Los hombres no pueden opinar en este tema puesto que no les afecta, no se escucha suficientemente a las mujeres.

- Se reconoce un conflicto legal: el derecho de la mujer a decidir sobre su propio cuerpo y el derecho del Estado de obligar a una mujer a hacer con su cuerpo lo que el Estado quiere. Abogan por lo primero.

- Se denuncia la doble moral de los propios diputados que quieren derogar el aborto pero en muchos casos son padres irresponsables.

- La penalización total del aborto sólo favorecerá su clandestinidad, ya que en El Salvador lo que predomina es el aborto clandestino.

- Únicamente un diputado se expresó planteando claramente que el debate sobre el aborto pone en cuestión la libertad de las mujeres para decidir sobre su propio cuerpo. Denuncia que se sitúa a la “mujer como máquina obligada a perpetuar la especie bajo cualquier condición y circunstancia”. Desde aquí sostiene que la fracción del FMLN (para ese momento integrada por 14 diputadas y diputados) defiende la libertad de las mujeres a decidir.

“En el fondo de los fondos en este tema en realidad no se está abordando el problema de la vida, no es eso, aunque ese sea la forma en que más abundantemente se presenta el tema, pero ese envoltorio, simplemente el envoltorio, pero no es el fondo, y un abordaje inteligente de un tema acuciante, angustiante, agudo como este requiere, un esfuerzo mínimo por ir al fondo del mismo, es decir, más allá del fenómeno, en busca de la sustancia de la esencia de las cosas. El tema que aquí está en debate en verdad no es el problema de la vida, o el problema de la muerte, esa es la forma propagandística de presentar el tema y puede ser legitima y ciertamente lo es, pero eso no es el punto.

A mi modo de ver, el tema que está presente es la libertad de la mujer para decidir sobre su propio cuerpo, ese es el tema.

Cualquier abordaje de este tema que no parta de este aspecto, es decir, de la libertad de la mujer para decidir sobre su propio cuerpo, es propaganda, es propaganda, legitima propaganda, no hay ningún problema, está bueno, pero estamos hablando del fondo de las cosas y de la esencia de las cosas, de eso estamos hablando y no de otro aspecto…”

Posiciones penalizadoras del aborto:

Las posiciones penalizadoras fueron sostenidas por legisladores de los partidos políticos ARENA, PCN, PDC y la USC.

- Fundamentan su posición jurídica en la Convención de los Derechos de la Niñez y el Pacto de San José, ratificados por El Salvador, equiparando a los no nacidos como niños y niñas, e interpretando que protegen la vida desde la concepción (sólo se mencionan, no se hace referencia a nada de su articulado). Aducen que la despenalización sería un atentado contra estos tratados y que el Salvador podría ser denunciado ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

- Aborto como conflicto jurídico de bienes: Decidir entre dos bienes protegidos donde la solución tiene que ser hacer el bien de más valor. La vida es el bien jurídico fundamental, el soporte de todos los derechos. Si ésta no existe no existe nada. Despenalizar el aborto resuelve el conflicto de bienes a favor de bienes jurídicos menores como la libertad sexual de la mujer, mientras que el bien jurídico superior es la vida del niño no nacido. Tiene que prevalecer el bien jurídico primario, la vida. Se plantea sin mayor especificación ni profundidad que los casos especiales ya están contemplados en las reglas generales.

- No se puede resolver un problema social (niños de la calle por ejemplo, violaciones) “matando a los niños en el vientre de sus madres”.

- Consideran que la dignidad de la mujer es atropellada cuando se le practica un aborto.

- Sostienen que la existencia de excepciones legales en la penalización del aborto permitiría cualquier tipo de abuso.

En definitiva, en los debates predominó la penalización del aborto identificándolo como asesinato, estuvieron ausentes análisis jurídicos en profundidad, ni científicos o siquiera médicos, sino que fueron criterios personales, morales y predominantemente religiosos los que marcaron la discusión. La mayor parte de legisladores expresó opiniones similares a las de los grupos religiosos. Esto queda evidente en el cuadro siguiente, donde se ha contabilizado el argumento central de las intervenciones penalizadoras.

20. Dagoberto Gutiérrez, transcripción debate legislativo 25.04.07.

Cuadro 7. Argumentos centrales de las posiciones penalizadoras

Convención de la Niñez y Pacto de San José	2
Criterios religiosos	5
Criterio jurídico del conflicto de bienes	1
Los abortos no se justifican para evitar otros problemas sociales	3
Intervenciones supuestamente científicas	1

Fuente: elaboración propia

Participación de organismos sociales en el debate legislativo:

En la sesión plenaria que penalizó totalmente el aborto, la Junta Directiva de Asamblea Legislativa acordó de forma inusual la participación de un representante de la organización Sí a la Vida[21], que inició su presentación con un video sensacionalista sobre el aborto. Sus argumentos principales fueron:

- Irrepetibilidad de cada ser humano a partir de la combinación de su código genético (no hay momento biológico tan importante en la vida del nuevo ser que la concepción). La vida es un proceso continuo y no hay ninguna etapa más importante que la otra. La defensa de la vida no como un concepto religioso sino como un derecho natural, fundamental y base para todos los demás derechos humanos.

- Aborto es un método cruel, cruento, que daña al feto y puede dañar a la mujer, que deja traumas.

- Se sostiene la posibilidad de solución en todos los casos de embarazo no deseado: se sostiene que un niño nacido con malformaciones se le rehabilita o que las consecuencias del embarazo no deseable son tratables con programas de atención, adopción, apoyo a las madres embarazadas, la educación sexual como medio para la prevención “que no es repartir anticonceptivos que promueven la promiscuidad”.

- Estos argumentos fueron reforzados por el testimonio de una integrante de grupos religiosos[22], quien se presentó como descendiente de un embarazo producto de una violación y cuestionó esta razón para despenalizar el aborto.

Ante esta presencia, las representantes del movimiento de mujeres que se encontraban en el recinto legislativo exigieron se les concediera un espacio para expresar su posición, concedida después de múltiples presiones. Los principales argumentos de esta intervención fueron[23]:

- Con la eliminación de las figuras del aborto no punible se niega las posibilidades que ofrece el Estado de Derecho a las mujeres, negándoles el ejercicio de sus derechos.

- Estas medidas sólo van a generar mayor clandestinidad e inseguridad para las mujeres en la práctica de abortos, que seguirá existiendo en el país, aún con el riesgo de su propia vida.

21. La intervención de Si a la Vida estuvo a cargo del Doctor Carlos Mayora. Transcripción plenaria 25.04.97.
22. El testimonio fue presentado por María Esther de Salazar. Transcripción plenaria 25.04.97.
23. La intervención por parte del movimiento de mujeres estuvo a cargo de Morena Herrera. Transcripción plenaria 25.04.97.

- Esta medida legislativa basada en argumentos religiosos y sin tener en cuenta las realidades de las mujeres, las condena.

- Se denuncia la doble moral que impera en la sociedad y entre los propios legisladores.

- Se cuestiona a los y las legisladoras que aprobarán esta ley, ante una realidad que ellos mismos saben que continuará existiendo.

Aspectos claves del debate legislativo:

Para comprender la forma en que se produjo este debate y extraer lecciones del mismo, es importante tener en cuenta algunos elementos que estuvieron presentes:

- La despenalización del aborto nunca fue una propuesta presentada ni por las organizaciones de mujeres, ni por ningún grupo o fracción parlamentaria, sin embargo el manejo que hicieron grupos conservadores, algunos representantes del gobierno, medios de comunicación y representantes de la jerarquía de la Iglesia Católica fue hacer aparecer ésta como la pretensión de las organizaciones de mujeres y del partido de izquierda.

- Aunque las propuestas de las organizaciones de mujeres eran más bien moderadas en términos de despenalización del aborto, la falta de profundización en la reflexión al respecto generó contradicciones en los planteamientos, ya que no siempre los argumentos se concentraban en el mantenimiento de las figuras de aborto terapéutico, y algunas veces se mezclaban con la demanda de libertad para el ejercicio del derecho a decidir de las mujeres.

- Como algunos legisladores en aquel momento recuerdan, en el FMLN existía una posición difusa y confusa, indefinida, que aunque en ese momento se opuso a la reforma, no contaba con una reflexión suficiente sobre sus implicaciones, ya que era un asunto visto como una cosa de mujeres[24].

- Estos vacíos contribuyeron a que las fuerzas sociales y políticas que pudieron tener posiciones progresistas en el debate, terminaran “defendiéndose” ante las acusaciones de las fuerzas conservadoras, que actuaron con mayor beligerancia y con el respaldo amplio de medios de comunicación.

3.3 Las reformas constitucionales

Durante la misma semana en que se aprobó la penalización del aborto en el nuevo Código Penal, la Asamblea Legislativa aprueba el primer paso para la reforma constitucional del Art. 1, adicionándole un inciso segundo que reconoce como persona humana a todo ser humano desde el instante de la concepción.

24. Entrevista Dagoberto Gutiérrez 28.08.08.

El 3 de febrero de 1999, y también con dispensa de trámite[25], se ratifica la reforma constitucional por 72 votos a favor y 9 abstenciones, ninguno en contra. Si analizamos el número de votos obtenido en cada una de las tres votaciones (la del nuevo Código y la de las dos reformas) las posiciones antiaborto han ido aumentando sustancialmente. En 1997 el FMLN se abstuvo mientras que en la segunda reforma constitucional dejó voto de conciencia a sus representantes, por lo que ésta fue aprobada también con votos de la izquierda y no sólo de la derecha, como había ocurrido en las votaciones anteriores.

Las argumentaciones a favor de las reformas constitucionales siguen la línea de las esgrimidas durante la aprobación del Código Penal, aunque en este caso se manifiestan todavía más en base a criterios morales personales y religiosos. En términos jurídicos, durante la discusión se hacen repetidas referencias a la Convención Americana de los Derechos Humanos, suscrita por El Salvador el 14 de junio de 1978 que sostiene en su Art.4 que “toda persona tiene derecho a que se respete su vida, este derecho estará protegido por la ley y en general a partir del momento de la concepción nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente”. En ningún caso se habló del derecho a la vida de las mujeres.

Como contexto inmediato esta votación tuvo dos elementos: una fuerte movilización y presencia de grupos religiosos y organizaciones conservadoras que presentaron cartas con firmas solicitando la ratificación; y el ambiente de campaña electoral para elegir la Presidencia de la República.

Los partidos de derecha combinaron discursos religiosos con valoraciones acerca de los “errores morales y sexuales de las mujeres”[26] en referencia a las mujeres embarazadas.

La fracción legislativa del FMLN, en ese momento integrada por 28 diputados y diputadas, recurriendo a una modalidad inusual de votación dejó en libertad de voto por “conciencia” a sus integrantes. Sólo 11 de sus votos fueron abstenciones, y auque algunos diputados expresaron argumentos contra la reforma, no se emitió ningún voto en ese sentido.

Lorena Peña[27], diputada en ese momento, quien no estuvo presente en esa sesión parlamentaria, señala que los votos de su partido estuvieron sesgados por la situación de división interna, determinada por las opciones de candidaturas a la presidencia, es decir que no tenían que ver directamente con las posiciones en relación al aborto, sino con valoraciones acerca del costo político que podría tener una oposición explicita a la reforma constitucional para su candidato a la Presidencia. Señaló que quienes apoyaban abiertamente la candidatura presidencial emitieron su voto a favor de la reforma y quienes no respaldaban esta opción política se abstuvieron en la votación.

En el mismo sentido, se plantea una crítica a quienes desde la izquierda respaldaron la reforma. “En el contexto de la campaña electoral, con una marcada división al interior de los partidos y con la ayuda de políticos acomodaticios que no tienen el coraje de mantener una posición por temor a perder el favor de grupos poderosos, se aprobó la reforma al Art.1 de la Constitución”[28].

25. La dispensa de trámite es un recurso del funcionamiento legislativo, mediante el cual el pleno legislativo puede conocer y si lo considera resolver mediante votación, asuntos o propuestas legislativas que no hayan sido discutidas previamente por las Comisiones Legislativas a las que corresponde determinado el punto a tratar. También es un mecanismo que se utiliza para asuntos considerados de emergencia.
26. Kirio Waldo Salgado. Diputado del PLD. Transcripciones debate legislativo 03.02.99.
27. Entrevista Lorena Peña 12.12.08.
28. Roberto Cañas López. Editorial de CO-LATINO, publicado el 8 de febrero de 1999

Con respecto a esta reforma constitucional, Shafick Hándal, uno de los diputados que se abstuvo en la votación, manifestó que “las consecuencias jurídicas y médicas (de la reforma) no las discutimos, el decreto se aprobó con dispensa de trámite, sin haber discutido el decreto en comisión se llevó directamente al pleno para ser aprobado o no. El feto era hasta el pasado 3 de febrero el objeto mejor protegido por el Código Civil salvadoreño, hace ya casi un mes que 72 diputados ratificaron una reforma al artículo 1 de la Constitución de la República, esto trae implicaciones que van más allá de lo dispuesto por los diputados”[29].

Algunas voces, que incluso apoyaron la penalización del aborto como el Centro de Estadios Jurídicos, cuestionaron la reforma constitucional calificándola como un desorden legal. “Logramos que la Asamblea aprobara reformas al Art.1, lo único malo es que la reforma no impide el aborto. El único efecto jurídico de la reforma ha sido modificar el concepto legal de persona. Según el Código Civil ésta existe desde el nacimiento y el feto es considerado un objeto. Ni siquiera la ley civil de la Ciudad del Vaticano confiere derechos al feto, sólo protección, si el feto es persona, de conformidad a nuestra ley, debe de tener un nombre aunque no se pueda determinar su sexo, ni probar su existencia legal, pues no puede tener partida de nacimiento, puede adquirir bienes, de ser demandado, debe pagar impuestos etc. Se crea un caos total en nuestra ley”[30].

Aunque durante los debates legislativos previos a la reforma las voces del gremio médico estuvieron ausentes, sí se expresaron posteriormente a la aprobación de la reforma constitucional. “Los Médicos reconocen el derecho a la vida, sin embargo, no están de acuerdo con que los diputados restrinjan el aborto, al ratificar el Art.1 de Constitución de la República. Los abortos provocados tendrían que ser permitidos cuando el embarazo pone en peligro la vida de la madre o cuando el mismo es anormal el bebé. La decisión de ratificar el artículo de acuerdo con el Coordinador de Atención a la Mujer, aumentará los abortos inseguros e ilegales que se ejecutan en la clandestinidad. En 1997, del total de 186 mil 685 embarazos en el país, un 12% terminó en aborto natural, según estadísticas del Ministerio de Salud, esta cifra incluye los abortos provocados que llegan a los hospitales sin que se puedan detectar, también es un sub registro porque algunos no llegan”[31].

Posteriormente a la reforma constitucional, también se expresaron algunas opiniones en torno a que los y las diputadas que votaron a favor de la misma desconocían estas consecuencias, y que incluso lo hicieron para favorecer la atención de la salud pública para las mujeres embarazadas. Sin embargo, una reforma que sólo necesitaba 56 votos para ser aprobada contó con 72 a favor, y como algunos diputados e incluso defensores de derechos humanos en otro terreno manifestaron, el objetivo era cerrar el camino a cualquier iniciativa por la despenalización del aborto “En donde se ha introducido una breve reforma que considera a la persona “desde su concepción”, con ello queda cerrada la posibilidad de legalización del aborto. Aplaudiendo la decisión, la hipocresía de querer mantener principios sobre el papel y dejar que la realidad vaya por otro lado. ¿Dónde está la justicia social o cualquiera de los otros valores que el texto propone?”[32].

29. Noticia de La Prensa Gráfica, publicada el 28 de febrero de 1999.
30. Comunicado del Centro de Estudios Jurídicos publicado en la Prensa Gráfica el 10 de febrero de 1999.
31. Reportaje de la Prensa Gráfica, publicado el 7 de febrero de 1999.
32. Artículo de opinión de José María Tojeira, Sacerdote Jesuita Rector de la UCA “José Simeón Cañas” publicado en CO-LATINO el 18 de febrero de 1999.

3.4 Opiniones e interpretaciones del gremio jurídico

Según Víctor Hugo Mata, uno de los juristas entrevistados, uno de los problemas para modificar la actual situación legal del aborto se sitúa en la ausencia de debate, discusión y preocupación en el gremio de abogados y entidades relacionadas con el ámbito jurídico, también evidente en el tejido social organizado. Sobre el aborto no se habla y no se discute y el gremio no se plantea la preocupación de la penalización del aborto como una vulneración de derechos de las mujeres, lo cual resulta evidente por ejemplo cuando en todo el período de estudio sólo se ha encontrado una tesis de licenciatura referida a este tema[33]. Con frecuencia, las opiniones de jueces se expresan como "compasión" a la hora de juzgar los casos (GENTE, 1993) es decir la empatía o comprensión del juez hacia la mujer que ha abortado cuando ésta vive en condiciones difíciles- pero no el cuestionamiento de la injusticia existente en términos de derecho. Las posiciones a favor, cuando raramente se expresan, son muy criticadas.

El jurista opina que estos no son derechos "bien vistos" por la sociedad, hecho que se refleja, en que por ejemplo la maternidad libre y voluntaria y el aborto no han entrado todavía como parte del derecho internacional. Indica que la sociedad en general no se siente interpelada por el tema del aborto, no es un tema que haya entrado en el tejido social y mientras no lo haga no existe ninguna perspectiva inmediata de que pueda producirse un cambio.

Una consideración importante en términos jurídicos es la comprensión del derecho de las mujeres a la maternidad libre y voluntaria como derechos específicos, propios, ya que solamente ellas pueden gestar y dar a luz, y por lo tanto, el control de su capacidad reproductiva constituye un derecho fundamental. De esta manera, plantea que no es jurídicamente aceptable, y contrario a los estándares liberales, que el producto de la concepción se ponga por encima del derecho de la madre a decidir sobre su maternidad, sobreponiendo el interés social al derecho humano de las mujeres.

Según las posiciones penalizadoras, el derecho a la vida no es un derecho de la mujer, sino un derecho de toda la sociedad. Pero ese derecho de toda la sociedad es muy discutible ya que vulnera un derecho individual propio, el de la mujer a disponer de su propio cuerpo. Siempre según Mata, un principio moral o religioso no puede ser capaz, en un esquema liberal de derechos y aunque sea un acuerdo de toda la sociedad, de destruir un derecho individual, ya que desmorona el sistema de derechos humanos.

Por su parte CEMUJER, opina jurídicamente que a pesar de que en el Art. 1 la Constitución reconoce el derecho a la vida desde la concepción, no se puede desprender de esto una base incuestionable para legislar en torno al aborto. Para acceder a la nacionalidad hay que haber nacido, también para aparecer en las estadísticas, se es persona cuando se ha nacido. Creen que no debería de existir conflicto de intereses en un aborto, ya que prima el derecho de la mujer que sí es reconocida como ciudadana mientras que el feto no lo es. La posición de esta organización feminista es la de tratar de promover la reforma del CP a partir de los convenios internacionales que protegen los derechos de las mujeres: derecho a la vida, la salud, la libertad y la seguridad, tratando de lograr recuperar las causales vigentes antes del 97.

33. Rivera Rivas et Alt. 2004. La punibilidad del aborto culposo. Tesis de licenciatura en Ciencias Jurídicas, Universidad Francisco Gavidia.

Una dificultad adicional para discutir y abordar el tema, también en el gremio legal es la posibilidad de ser acusado de apología del delito, al ser una práctica prohibida en todas sus formas.

En este sentido, resultan esclarecedoras las opiniones de Carlos Molina Velásquez, catedrático de la UCA y doctor en Filosofía, quien recientemente sostiene que

> "Quienes están a favor de la despenalización no pertenecen a ningún movimiento "pro aborto". Los que han difundido esta expresión pretenden enrarecer la atmósfera de la discusión, combinando la desinformación con una campaña del terror. Luchar por una legislación que garantice que las mujeres puedan decidir sobre su embarazo no es equivalente a preferir el aborto, ya que está claro que siempre causa algún tipo de riesgo, trauma o sufrimiento. Al contrario, mediante el impulso de la educación sexual y el acceso a métodos anticonceptivos, se busca que las mujeres no tengan que enfrentarse a una situación que podría prevenirse fácilmente".

En este sentido, salvo las feministas han sido pocas las voces que como este autor, se han expresado con claridad en el país, refutando que el aborto sea un crimen.

> "Los argumentos centrados en los derechos señalan que el aborto no es un crimen debido a que, a diferencia de las mujeres embarazadas, los embriones no son personas. Asesinar a alguien es privarle de la posibilidad de realizar sus intereses, que pueden ir desde disfrutar de una jugosa manzana hasta obtener un título universitario. Y para que aparezcan los intereses no es suficiente con que haya células más o menos organizadas, sensibilidad o un sistema nervioso incipiente, como sucede en embriones y fetos. Por eso es que la afirmación de que la vida humana debe ser protegida "desde el instante de la concepción" no constituye ningún juicio moral "evidente", ya que no habría intereses que proteger; incluso no estaría claro si habría "alguien" a quien deberíamos estar protegiendo".

Otro ámbito problemático en las reflexiones jurídicas hasta ahora ha sido el reconocimiento del estatus moral de las mujeres para decidir sobre su propia vida, frente al pretendido valor moral superior del embrión o el feto.

> "Sólo las personas, los seres humanos sensibles, racionales y conscientes, pueden proyectar sus intereses con claridad, a la vez que se ocupan de los intereses de otros y desarrollan reciprocidad moral. Está claro que un embrión de menos de ocho semanas no cumple con ninguno de estos requisitos. Incluso un embrión más desarrollado podría ser un individuo sensible, pero la mera sensibilidad estaría lejos de constituir un conjunto de intereses que la sociedad estuviera obligada a proteger. La resistencia a "ver" estas diferencias nos ha llevado al absurdo de una legislación que prohíbe practicar el aborto terapéutico para salvar la vida de una mujer embarazada. Y el colmo es que usualmente sucede que por salvar a uno el feto terminan muriendo los dos"[34].

34. Molina Velázquez, Carlos. Apuntes para un debate sobre el aborto. Artículo publicado en el periódico digital El Faro, 06.10.08.

3.5 La prensa y el papel de los medios de comunicación

En relación al proceso de cambios en la legislación sobre aborto en El Salvador, los medios de comunicación, especialmente la prensa escrita, aunque también algunos medios televisivos, han jugado un papel activo a favor y en defensa de las posiciones más conservadoras y penalizadoras. Es decir que, aunque resulta obvio que cada medio tiene su propia línea política y editorial en coherencia con su ideología y orientación, en el caso del aborto algunos medios de prensa han asumido beligerancia explícita, sobrepasando sobradamente su función de informar a la ciudadanía.

Como puede verse en el cuadro siguiente, un primer aspecto que salta a la vista es que ha sido El Diario de Hoy el medio que más notas de prensa ha publicado en todo el período (57%). Teniendo en consideración su perfil ultra conservador, es posible afirmar que su papel ha sido no sólo el de un medio de comunicación informativo, sino el de un actor, que en alianza con otros, ha jugado un papel decisivo en el proceso de penalización del aborto en el país, ya que resulta además el que más notas publicó durante los años 97 y 99 durante los debates en torno a las reformas legales.

Cuadro 8. Nº de noticias encontradas y analizadas por año y periódico

	92	94	96	97	98	99	0	1	2	3	4	5	6	7	8		
	1	12	3	16	5	12	_	1	1	6	_	1	_	1	1	60	2
	_	_	11	38	2	21	5	2	2	2	3	2	10	28	10	136	5
	_	_	1	7	1	5	_		1	_	_	_	1	7	3	26	1
	_	_	_	4		9	_	_	_	_	1	_	_	1	_	15	6,3
TOT AÑO	1	12	15	65	8	47	5	3	4	8	4	3	11	37	14	237	
	0,42	5,1	6,3	27,4	3,4	19,8	2,1	1,3	1,7	3,4	1,7	1,3	4,6	16	5,9		

Fuente: elaboración propia

De este primer registro se destaca que los años con mayor número de notas de prensa corresponden a cuatro hechos políticos:

- 1996 (6,5%): persecución y cierre de clínicas privadas que realizaban abortos, a partir de investigación e iniciativa emprendida por Mélida Villatoro, diputada en ese entonces por la Democracia Cristina.
- 1997 (28,1%): reforma del Código Penal y Procesal Penal y primer acuerdo legislativo para la reforma constitucional.
- 1999 (20,3%): movilización y debate en torno a la ratificación de la reforma constitucional.
- 2007 (16%): cambios en la legislación en Nicaragua, México y a la polémica en torno al caso de Karina Clímaco mencionado en la revista del New York Times" Bienvenido a El Salvador del siglo XXI, el Estado del anti-aborto!" escrito por Jack Hitt.

Del cuadro anterior llama la atención la cantidad de artículos publicados por La Prensa Gráfica durante 1994, los cuales corresponden mayoritariamente a la polémica generada en torno a la Conferencia de Población y Desarrollo en el Cairo, marco en el cual la jerarquía de la iglesia católica y otros sectores conservadores presionan al gobierno de Calderón Sol a mantener una posición fiel a las orientaciones del Vaticano y condenatorias del aborto y medidas que favorezcan los derechos sexuales y los derechos reproductivos de las mujeres.

En este marco diversas notas de prensa señalan que las presiones internacionales existentes vinculadas a los préstamos internacionales que están condicionando la posición del gobierno, y llaman a resistir a dichas presiones. Ese mismo año se realizó la Cumbre de Presidentes Centroamericanos, en la que El Salvador lideró posturas penalizadoras del aborto.

A inicios de 1996 una de las notas de prensa hace referencia a una carta, copiada y enviada a cada uno de los jefes de fracción legislativa, en la que Conferencia Episcopal recuerda que si el proyecto de Código Penal se aprueba tal como está, se violará la Constitución, los tratados internacionales suscritos y ratificados en el Código de Familia, en una clara alusión a no aprobar el Art.137 del proyecto del Código Penal, en el que se mantenían y ampliaban las circunstancias del aborto no punible.

Este mismo año, el Obispo Luterano Medardo Gómez, de una de las iglesias denominadas "históricas" por el papel que desempeñaron en la defensa de los derechos humanos durante el conflicto armado, se posiciona claramente por la penalización del aborto, argumentando que "Nadie tiene derecho a obstaculizar la misión que Dios ha dado a cada ser humano"[35]. Al respecto, una matización importante es la que hace el Reverendo Victoriano Jimeno, de la Iglesia Mundial, quien se pronuncia de la siguiente manera "La iglesia mundial desaprueba el aborto, pero en casos difíciles, hombres y mujeres deciden que hacer"[36]. Estos casos difíciles, podrían interpretarse como las situaciones, en las que, las mujeres ante determinadas circunstancias, tienen que recurrir al aborto terapéutico.

El Diario El Mundo, con una orientación similar a la del Diario de Hoy refleja una correlación muy parecida en el enfoque de sus notas publicadas e identificadas.

A nivel general, las notas de prensa analizadas han sido clasificadas de acuerdo a su contenido en tres enfoques, penalizador, despenalizador y aquéllas que expresan las dos posiciones.

Cuadro 9. Enfoque de las notas de prensa

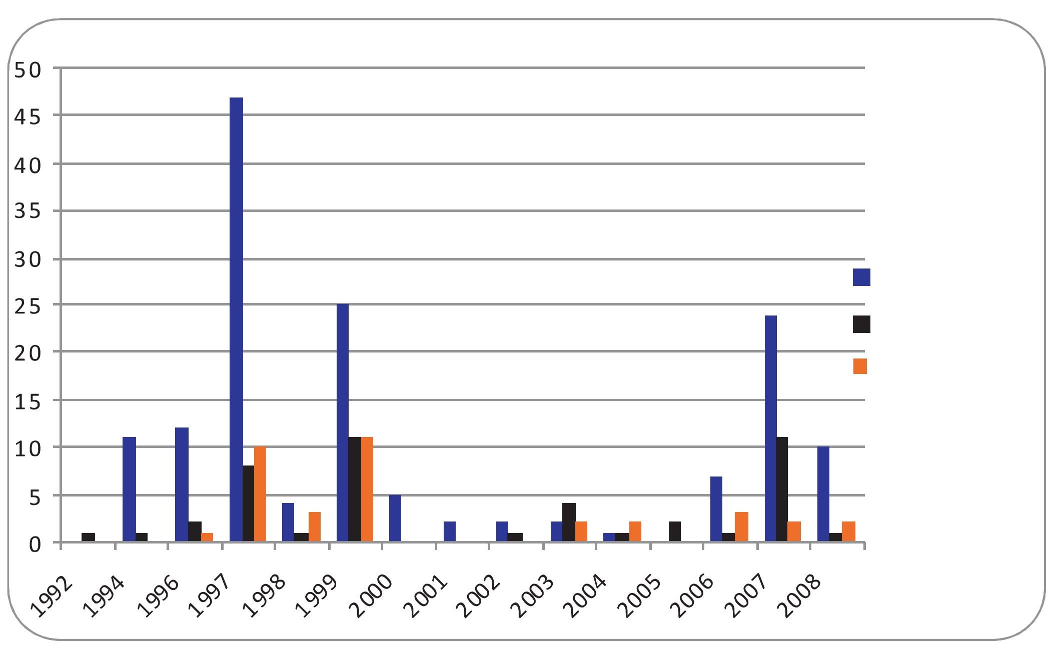
Penalizador	63
Despenalizador	22
Dos posiciones	15
Total	100

Fuente: elaboración propia

35. El Diario de Hoy, sábado 28 de diciembre de 1996, página 7.
36. Ídem

El gráfico siguiente también da cuenta del predominio de las posiciones penalizadoras y del poco espacio que han dado a artículos con posiciones a favor de la despenalización y los derechos de las mujeres en cada año y en los momentos álgidos del debate.

Gráfico 1. Enfoques de notas de prensa analizadas por año



Fuente: elaboración propia en base a análisis de prensa.

Cabe destacar que el 68 % de todas las notas de prensa con enfoque penalizador corresponden al Diario de Hoy, el 25% han sido publicadas por la Prensa Gráfica, y sólo el 6% por el CO-LATINO.

Llama la atención que durante el año 2007 pareciera registrarse un giro editorial, ya que, salvo una referencia del Obispo Auxiliar Gregorio Rosa Chávez, que condena el aborto, es el año en el que la prensa escrita publicó más notas con enfoque despenalizador.

Las notas despenalizadoras de este año corresponden a dos artículos de opinión, a noticias de la despenalización en México DF, y a declaraciones y referencia de organizaciones feministas.

Además de la clasificación por enfoque, las notas de prensa se organizaron por tipo de publicación y por la forma de abordaje, con el propósito de identificar la manera en que las posturas penalizadoras y despenalizadoras del aborto de expresan en cada uno de los periódicos, tal y como puede verse en los cuadros siguientes:

Cuadro 10. Posturas del Diario de Hoy

					T	%
Penalizador	17	62	15	8	102	75
Despenalizador	9	6		1	16	12
Dos posiciones	2	9		7	18	13
					136	100

Fuente: elaboración propia

Cuadro 11. Posturas de la Prensa Gráfica

					T	%
Penalizador	4	27	3	4	38	63
Despenalizador	4	4		3	11	18
Dos posiciones	2	8		1	11	18
					60	100

Cuadro 12. Posturas de El Mundo

					T	%
Penalizador	1	7	1		9	60
Despenalizador				4	4	27
Dos posiciones	1			1	2	13
	2	7	1	5	15	100

De los tres periódicos analizados en los cuadros anteriores, todos los editoriales corresponden a posiciones o enfoques penalizadores, con lo cual también es posible inferir que una estrategia de los grupos conservadores ha sido influir en las líneas editoriales de estos medios, o simplemente se evidencia que estos tres medios representan a los grupos penalizadores del aborto.

En el periódico COLATINO, con una orientación de izquierda y una cobertura fundamentalmente en el área metropolitana de San Salvador, aunque la identificación de notas de prensa es menor que en otros periódicos, la clasificación evidencia claramente que es en este medio de comunicación donde las posiciones despenalizadoras han tenido más espacio, ya que el 23% del total de las notas con este enfoque han sido publicadas por este periódico, correspondiendo al 46% de sus publicaciones sobre el tema.

Cuadro 13. Posturas de Colatino

					T	%
Penalizador	4	5			9	35
Despenalizador	1	4	1	6	12	46
Dos posiciones		2	1	2	5	19
					26	100

3.5.1 Argumentos y discursos de las posiciones en los medios de prensa

A continuación se presenta el análisis de los principales argumentos y discursos penalizadores y despenalizadores expresados en la prensa.

Posiciones penalizadoras:

El objetivo de realizar una lectura cualitativa de las notas periodísticas que tratan el tema es para distinguir los relatos o imágenes que los medios de comunicación escritos ofrecen. Los discursos son diversos. Una primera lectura separa los relatos y las imágenes sobre el aborto en posiciones penalizadoras y despenalizadoras, y una tercera que une estas dos.

La revisión de las notas ofrece un panorama general del tratamiento de las opiniones, noticias, reportajes o editoriales, etc. También evidencia una línea del tiempo, en cuanto se identifican los momentos más importantes de discusión en los medios escritos de comunicación, en este sentido, se observa la inclusión o exclusión de visiones y valoraciones de distintos sectores de la sociedad que pueden o no ofrecer sus argumentos respecto al tema.

Comenzando con las notas penalizadoras, el año 1997 destaca como un periodo álgido por la defensa del No Nacido y en contra del aborto, que situó el tema en la escena política y social en un momento en que la Asamblea Legislativa debía aprobar el nuevo Código Penal. En este año se inicia una fuerte campaña en pro de la vida encabezada por la Iglesia Católica y la Fundación Sí a la Vida, y muchas notas periodísticas reportan en las acciones puestas en marcha por distintas parroquias locales o departamentales. Es evidente la sintonía entre las opiniones que expresan representantes de la Iglesia Católica y las emanadas por determinados partidos políticos como ARENA y PDC, los cuales inclusive instan a instituciones religiosas a promover este ideal ante la opinión pública y la clase política. Por su parte, la Iglesia también insta en sus momentos al cuerpo de legisladores y ciudadanía a conducirse como cristianos, sobre todo en el contexto electoral.

Otro momento álgido en cuanto a la aparición de notas de prensa penalizadoras es el año 1999, en el cual se ratifica el Art.1 de la Constitución. En este momento destaca el Comité para la Defensa de la Vida y la Dignidad de la Persona que recolecta 200 mil firmas en apoyo a la ratificación y la defensa del no nacido.

Las voces que sobresalen por la penalización del aborto son:

- Presidente Calderón Sol en la Cumbre de Presidentes Centroamericanos.
- Presidente Saca, en el contexto de los debates más recientes en relación al cambio de legislación en México (2007).
- Diputadas en la Conferencia del Cairo sobre Población y Desarrollo.
- Diputadas y diputados en el marco de la revisión del Código Penal.
- Organización Vida Humana Internacional (Richard Welch).
- Fundación Sí a la Vida.
- Papa Juan Pablo II.
- Del arzobispo de San Salvador Arturo Rivera y Damas y Saenz Lacalle.
- Iglesia Luterana e Iglesia Anglicana.

- Parroquia San Antonio de Padua.
- Ministro Eduardo Interiano (Ministerio de Salud).
- Gremio médico laico.

A continuación se presentan otras imágenes que es posible distinguir en los discursos de la prensa escrita, dentro de las notas consideradas como penalizadoras:

Aborto igual crimen

El aborto se expone con una categorización única, sin distinciones. De esta manera, el aborto es sinónimo de crimen, asesinato u homicidio contra una persona inocente e indefensa, por lo que no hay argumentos de ningún tipo que lo puedan justificar, ni siquiera el aborto terapéutico, que también es definido como crimen. Consideran que el término "interrupción del embarazo" y aborto terapéutico son eufemismos para no afrontar la realidad de un crimen. La imagen que presentan es la aniquilación del feto indefenso en el lugar donde se supone debiera estar más seguro: el vientre materno. Es una posición sin matices, que no toma en cuenta las circunstancias en las que las mujeres muchas veces necesitan recurrir a la interrupción del embarazo para salvar su propia vida, o para evitar consecuencias dolorosas.

Aborto vs. pena de muerte

En algunos casos se plantea la contradicción que supone pretender despenalizar el aborto frente a la eliminación de la pena de muerte: ¿cómo se puede abogar por el aborto, el asesinato de un inocente, mientras por otro lado se está de acuerdo con mantener la eliminación de la pena de muerte, la cual es una situación mucho más compleja? Pese a este cuestionamiento, las posiciones penalizadotas del aborto suelen coincidir con la defensa de la pena de muerte.

Aborto igual a control de natalidad o métodos anticonceptivos

Con el aborto se entremezclan las valoraciones sobre los métodos de planificación familiar y/o anticonceptivos, llegando a manejarse que el fin de la despenalización del aborto es su aplicación como método de planificación familiar y de control de natalidad.

Estas posiciones consideran que la existencia de otros métodos anticonceptivos como la llamada anticoncepción de emergencia, es también otra forma de matar, peor aún, cuando se permite su uso a menores adolescentes y se proporciona sin conocimiento de sus padres. El único método anticonceptivo aceptado, divulgado y utilizado por parte de estos sectores son los llamados métodos naturales como el Billings y el del ritmo, basados en el control, funcionamiento y condiciones de estabilidad y regularidad de la menstruación y los períodos de fertilidad de las mujeres.

Aborto abre paso a la eutanasia y otras formas de control de la población

Se plantea el aborto como el primer paso para la aprobación de otras medidas que legalizan la muerte y la posibilidad de decidir sobre ésta. Plantean entonces que de aprobarse el aborto le seguirá la eutanasia y el genocidio, y se pudieran llegar a aprobar legislaciones que permitan matar a ancianos, personas discapacitadas o "que no sean viables". Plantean que si detrás del argumento de la despenalización está

controlar la natalidad en un país sobre poblado con condiciones sociales y económicas precarias, después del aborto se establecerá la permisividad de matar a personas desempleadas o indigentes. Aprobar el aborto significa negar la preservación del género humano. Quienes defienden esta posición utilizan la figura del holocausto nazi para comparar el aborto.

El tema del aborto retoma como idea periférica el pensamiento del atributo divino de dar o quitar la vida, atributo atorgado sólo a Dios, la eutanasia, la pena de muerte o la clonación suceden cuando la humanidad se cree Dios.

Aborto vs. pérdida de valores sociales

Algunos argumentos se refieren al aborto como una problemática social, las ideas penalizadoras arguyen que las cifras de muertes maternas por aborto son infladas para influir en la ciudadanía y legisladores a tomar una posición favorable ante esta problemática. Algunas de las cifras que proporciona la Fundación Sí a la Vida se refieren a las razones que empujan a las mujeres a buscar el aborto como solución: paternidad irresponsable, adulterio, promiscuidad o violencia familiar, temor a los padres, problemas económicos, violación, y por último, malformaciones. Evidencian que el aborto lo practican jóvenes de 20-24 años, y la mayoría inicia su actividad sexual a los 16-19 años, por ello, la solución es dar información a los padres para prevenir embarazos no deseados y abortos, mediante la utilización de métodos anticonceptivos naturales.

Otras posiciones que si bien reconocen la práctica del aborto como una problemática social, la consideran como un problema trivial, “la única solución que la sociedad encuentra para resolver sus debilidades de alcoba” para las personas con dinero la solución la encuentran yéndose a otros países donde pueden realizarse un aborto seguro, mientras que las personas pobres recurren a métodos insalubres y peligrosos.

En lo social se plantean las consecuencias que produciría la despenalización del aborto. Este tipo de relato relaciona la acción del aborto con la destrucción de los valores sociales, en especial de los valores cristianos, y posteriormente la destrucción de la familia. No solamente el aborto es destrucción, sino que el aborto como método anticonceptivo y cualquier otro método, suponen la destrucción de la juventud ya que les incentiva a la promiscuidad. La culpa recae en el mundo moderno, que ofrece a través de los medios de comunicación la cultura del placer y del tener, el materialismo, la desvalorización del sentido de la vida, en complicidad con otros sectores de la sociedad.

Por otra parte, en la misma relación de aborto con temas sociales se encuentra la imagen de la penalización del aborto y la defensa de la vida más allá del aborto mismo, la defensa de la vida no se limita al nacimiento de las personas sino al derecho de una vida plena con dignidad, en democracia participativa y en armonía con el Dios de la vida. Bajo este lineamiento, se plantea que las condiciones nacionales no aseguran la vida con dignidad, menos aún para la juventud que es expulsada en la búsqueda de mejores oportunidades. Plantean que las leyes que dicen sí a la vida deben desarrollarse de la mano con servicios de salud propicios para que las mujeres puedan dar a luz sin complicaciones y criar a sus hijas e hijos con un mínimo nivel de vida.

Plantean finalmente la erradicación de la propuesta del aborto como una solución a un problema social. Al contrario, proponen como solución a las problemáticas anteriores la educación, el fomento de valores

religiosos y humanos, y la unidad y espiritualidad en la familia como pilar de la sociedad. También le apuestan a una educación sexual a largo plazo de las mujeres para que utilicen métodos naturales y se protejan de las agresiones sexuales.

Aborto y argumentos médicos o científicos

Los argumentos médicos y científicos son expuestos también a la base de la posición penalizadota del aborto.

En primer lugar y de una manera constante apelan a pruebas científicas y médicas bajo las cuales "se ha demostrado" que la vida comienza en la concepción con la unión del óvulo y el espermatozoide, de esta manera el cigoto corresponde a una primera fase del ser humano en formación por lo que tiene la misma calidad que otro ser humano y no es un ser inferior. Entonces su muerte no es admisible argumentando el bienestar de la madre, sea éste físico o psíquico. Se prueba esto con un montaje consistente en la narración de la muerte de un feto indefenso y cómo éste, en el vientre de la madre, busca salvarse de los aparatos quirúrgicos que le atacan.

Otro gran argumento en esta línea es plantear que existe tecnología médica probada que aplicada en embarazos complicados asegura la defensa de las dos vidas. Según estos, los casos en que se debe optar por una vida u otra, han sido resueltos por la ciencia médica por lo que no es necesario optar-. Por tanto el aborto no resuelve nada; hablar de aborto terapéutico se basa en diagnósticos equivocados que responden a una cultura antinatalista. Es decir, si la madre corre peligro se adelanta la cesárea, si muere la criatura o la madre es porque "el Señor así lo quiso".

Por último, se mencionan también los riesgos del aborto para la salud y la integridad de la madre, que puede llegar a morir o sufrir por ejemplo esterilidad por perforación del útero o daños psicológicos importantes.

Aborto y argumentos legales

En este tipo de relatos interviene la legalización vigente como garante de la protección de la vida. Por un lado, antes de la reforma al Código Penal y la ratificación del Art.1 de la Constitución, se insta al Estado a comprometerse con la ciudadanía y posicionarse en la defensa de la vida. Además, la reforma se planteaba necesaria porque dejaba vacíos que permitían la proliferación de prácticas abortivas ilegales. Entre otras cuestiones, destaca el llamamiento de leyes más severas para castigar a médicos abortistas, enfermeras y personas involucradas. Plantean además que más allá de las leyes formales está la ley moral religiosa- que impide atentar contra una vida humana.

Si el nuevo Código Penal o el Art.1 con su nueva redacción, existen otras normativas nacionales para la protección de la persona humana desde la concepción y la vida intrauterina, como el Código de Familia y la Convención de los Derechos de los Niños y Niñas.

En algunos argumentos que avalan la penalización, reconocen la incoherencia entre la Ley y la realidad, no en relación al establecimiento de penas severas sino a la insuficiencia de las leyes y acciones estatales para resolver el problema del aborto. Por ello plantean que la Ley debe ir a la par de programas que atiendan a las mujeres con embarazos de riesgo, a las madres solteras, a las enfermas o sin recursos, mediante atención psicológica, valoración de la vida humana, recursos y apoyo moral.

Señalan que la Ley siempre debe proteger al más débil, en este caso al feto, aunque es necesario reconocer la complejidad de la temática ya que la mujer es víctima de abusos, de promesas no cumplidas y de engaños viles por parte de su pareja y entorno. Se plantea la necesidad de programas y acciones de atención a las mujeres para que la reforma constitucional esté completa.

En sus argumentos destacan el incumplimiento de las leyes mientras promueven un ambiente de temor, exponiendo algunos casos de jóvenes mujeres que al agravarse su salud a causa de un aborto mal realizado recurren al hospital y es ahí donde son denunciadas por el personal y posteriormente procesadas. Otros se refieren al procesamiento de personas implicadas en casos de clínicas clandestinas o por abortos caseros.

En algunos casos, la prensa escrita es instigadora y pone al descubierto en el escenario de los medios de comunicación la problemática del aborto y las posibilidades clandestinas que tiene una mujer para acceder a él. Por ejemplo, situaron en el punto de mira a farmacias que distribuían pastillas utilizadas como abortivas como el Cytotec y Cervidil 10, lo cual dio lugar la establecimiento de restricciones por parte del Consejo Superior de Salud Pública, así como al control del gremio médico que las receta, y de las aduanas.

Aborto vs. Ser mujer

Se manejan la contradicción que supone ser mujer y asumir un aborto.

<u>El instinto maternal</u>
Según este argumento el instinto materno es algo natural en las mujeres, consideran que la maternidad es la única y principal misión de las mujeres en la vida. El aborto va en contra del instinto materno, por lo que, consideran que la despenalización del aborto no supone la defensa de las mujeres sino de los hombres que las toman como objeto sexual. Por ello, si es la mujer la que se plantea la necesidad de realizarse un aborto, la consideran una enferma: la mujer que quiere abortar ya está enferma, en este caso, opinan que la enfermedad ó riesgo de la vida de las mujeres no es la causa en el aborto terapéutico, sino la necesidad y decisión de las mujeres.

Por ir en contra de su instinto materno la mujer que aborta sufre traumas y culpabilidades. De esta manera abogan por el llamado del instinto materno para que las mujeres en difíciles condiciones desistan de abortar. Sobresalen en este caso relatos como el de una mujer que llega donde el médico con la petición que le practique un aborto. El médico le pregunta por qué y la mujer responde que ya tiene cinco hijos y no puede mantener uno más. Entonces el doctor le dice que le traiga al mayor para matarlo. La señora se hecha a llorar y desiste del aborto. Plantean este caso como ejemplo de que el aborto no es lo que la mujer de verdad desea en su interior y no conseguirá la paz interior.

La Iglesia Católica por su parte, ha canonizado el instinto materno con Santa Gianna Beretta Molla que se sacrificó al dar a luz.

<u>La mujer como víctima y ser indefenso al cual hay que proteger</u>
Promueven la reflexión sobre las circunstancias que afrontan las mujeres que recurren al aborto y que posteriormente sufren diversas formas de culpa. Proponen que si se escucha, entiende y da atención a las mujeres, irán disminuyendo los abortos.

También plantean que hay que proteger a las mujeres frente a aquellos que se aprovechan de sus problemas para favorecerse económicamente: personal médico y sanitario y clínicas clandestinas. Consideran a las mujeres víctimas de los hombres que están a favor de estas leyes por propia conveniencia, ya que la mujer siempre será una víctima.

Feministas vs. Mujeres

Un último relato a destacar es el lugar que le otorgan los medios de comunicación escrita al movimiento de mujeres y feministas. Argumentan que detrás de los intentos de la despenalización del aborto se encuentran organismos internacionales que promueven el control de la natalidad, y los grupos de mujeres feministas. Por ejemplo, la presión internacional y de las feministas para ratificar la CEDAW persigue la legalización del aborto, la legalización de la prostitución y de la unión de homosexuales.

En esta imagen, el movimiento de mujeres y feminista se sitúa en contra de los intereses de las mujeres al insistir por la despenalización del aborto en nombre de los derechos de las mujeres, y reducen el aborto a los derechos de la mujer sin pensar en el feto. Según estas posiciones la libertad del cuerpo de la mujer no puede atentar contra la vida de otro ser humano, ni debe atentar contra el propio cuerpo de la mujer.

Por otra parte, plantean que las posiciones feministas a favor de la despenalización darán lugar a más violaciones, ya que se castiga a un inocente y no al violador y favorecen que los hombres evadan sus responsabilidades. De esta manera las feministas se vuelven cómplices al querer eliminar el cuerpo del delito de hombres violadores, de maridos infieles y abusadores, de hombres y jóvenes que usan como objeto sexual a la mujer.

3.5.2 Argumentos y posiciones a favor de la despenalización del aborto

Las notas de este apartado se presentan en el marco de varios momentos:

- La reforma del Código Penal y
- La ratificación del artículo primero de la Constitución.
- El Informe del Fondo de Población de la ONU: "Derechos de procreación y salud de la reproducción" (1997).
- El 28 de mayo: Día de la salud sexual y reproductiva de las mujeres.
- Cairo+10,
- El 28 de septiembre: Día de la despenalización del aborto en América Latina,
- Proceso de despenalización del aborto en la ciudad de México.

Entre las voces que más aparecen en estas notas periodísticas:

- Margarita Mendoza Burgos, Directora del Centro de Apoyo al Desarrollo Integral.
- Diputados y diputadas FMLN.
- Leticia Quezada, diputada PRD.
- Soledad Díaz, Colectivo por el Derecho a Decidir de Costa Rica.

- Concertación Feminista Prudencia Ayala.
- Asociación de Mujeres por la Dignidad y la Vida Las Dignas.
- CEMUJER.
- Feministas a titulo individual.

Aborto terapéutico y derecho a decidir

En estos relatos se hace distinción de los diferentes tipos de aborto, y la necesidad prioritaria de la despenalización en aquellos casos en los cuales se pone en peligro la vida de la madre, cuando ésta sufre una enfermedad muy complicada que puede afectarse con el embarazo, cuando el feto tiene problemas de malformación o cuando el embarazo es fruto de una violación, y plantean que no se debe obligar a la mujer continuar con el embarazo. En algunos casos se plantea que debería ser la familia la que decidiera en caso de peligro para la vida de la madre. Señalan que el aborto terapéutico es aceptable cuando sea necesario, más aún cuando hay más hijos o hijas dependientes.

Algunos de estos argumentos sostienen que es falso el dilema entre la necesidad de despenalizar el aborto terapéutico y la despenalización total del aborto, ya que si bien, en el primer caso se hace énfasis en la salud y la defensa de la vida de las mujeres, en el segundo caso, se defiende el respeto a la autodeterminación de las mujeres en las decisiones que atañen a su propio cuerpo, así como el respeto a la capacidad moral de las mujeres para tomar tales decisiones.

Aborto y salud de las mujeres

En un primer grupo de relatos se relacionan los temas de aborto con la salud de las mujeres, donde las argumentaciones presentan de entrada cifras de abortos en malas condiciones o muertes de mujeres a causa de éstos. Plantean que El Salvador sigue siendo el país de América Latina con la tasa más alta de mortalidad materna y el aborto es su principal causa. Por lo tanto, la muerte de mujeres por la práctica clandestina de abortos se plantea como un problema de salud pública, siendo estas muertes completamente prevenibles mediante la asignación de recursos en la atención integral de las mujeres, por lo que plantean que se debe invertir en la salud de las mujeres y en su educación.

Estos relatos señalan que las situaciones precarias de la salud sexual y reproductiva de las mujeres responden a varios factores: limitada cobertura de programas de planificación familiar y nula información sobre educación sexual tanto a hombres como mujeres, nula educación sobre la responsabilidad de tener hijos, y restringida libertad por estas causas para decidir el número de hijos e hijas mediante el uso de planificación familiar.

La utilización de métodos anticonceptivos es una idea bastante relacionada con el aborto, y se plantea la prevención del aborto mediante la implementación y aceptación cultural del uso de métodos anticonceptivos, para evitar los embarazos no deseados. En muchos casos los métodos anticonceptivos no son usados por falta de acceso, ausencia de información o causas culturales. Lograr su aceptación implica cuestionar la moral represiva y promover una moral más crítica y afirmativa del valor de la sexualidad, es decir, diferenciar entre una educación sexual represora y una liberadora. De la misma manera se plantea la necesidad de modificar estereotipos que discriminan a las mujeres jóvenes embarazadas y las obligan a dejar la escuela y sus procesos de formación.
En algunos relatos sobre el aborto y la salud sexual y reproductiva, se busca la desmitificación de ideas preconcebidas sobre el aborto:

* Las mujeres que se lo practican son mujeres jóvenes solteras.
* El aborto siempre es traumático para la mujer.
* El aborto inducido siempre es complicado y peligroso.
* Si se cuenta con servicios de anticoncepción y educación sexual, el servicio del aborto ya no es necesario.
* La penalización es una forma segura de eliminar su práctica.
* Si se legaliza aumenta el índice de abortos.
* El aborto está prohibido por las religiones del mundo.
* Quienes defienden la despenalización del aborto consideran que es una práctica alternativa de planificación, puede causar irresponsabilidad en los adolescentes.

Algunos artículos se centran en la exposición de los procedimientos de un aborto seguro, por ejemplo las ventajas de la aplicación del legrado uterino por aspiración frente al legrado uterino instrumental.

Un último argumento se encuentra en un estudio científico que relaciona el aborto y cáncer de seno, el cual señala el aborto como un factor de riesgo significativo para el cáncer de seno, a considerar junto a otros como los antecedentes familiares por ejemplo. Es difícil que esta sea un argumento para prohibir el aborto, pero si las mujeres tienen el derecho a elegir un aborto también tienen derecho a conocer los riesgos.

Aborto y argumentos legales

El contexto de este segundo relato por la despenalización del aborto es la reforma del Código Penal en 1997 y la ratificación del Art.1 de la Constitución en 1999. En el momento de éstas discusiones se planteó que el tema del aborto fue solamente un gancho para garantizar el respaldo electoral de personas afines a determinadas valoraciones sobre el aborto, no es un tema que interesara sino una jugada política.

La imagen de las y los legisladores que aprobaron la penalización total del aborto es que son personas desinteresadas por la vida, porque si bien sus argumentos están en pro de la vida, ésta es planteada en términos abstractos y no están interesados en muchos niños y niñas que viven en condiciones de precariedad, desnutrición o abandono. Ignoran que el aborto es una realidad compleja que engloba la existencia de clínicas clandestinas, paternidad y maternidad irresponsable, ignorancia en temas de sexualidad, embarazos adolescentes, condiciones precarias de vida, violaciones, etc.

En esa misma línea, el país se presenta con una realidad preocupante en relación a los temas demográficos, y consideran alarmante que los problemas demográficos sean tomados a la ligera en un país con pocos recursos y alto crecimiento poblacional. Plantean que la población es una fuente de riqueza, que sea generadora de los recursos que desea, de lo contrario puede ser fuente de problemas. En ese sentido una población sana debe impulsar la planificación familiar, y lo más seguro son los métodos anticonceptivos. El Estado debería implementar leyes y programas en este sentido, a todos los niveles y sectores sociales.

En relación a la legislación nacional se retoma y se expone la experiencia de otros países, donde la amenaza contra la vida de la madre es reconocida como fundamento jurídico para la interrupción del embarazo. Las mujeres que practican el aborto porque no tienen condiciones materiales o emocionales

para criar a un niño o niña, muestran un sentido ético más desarrollado que aquellas o aquellos que les abandonan física o emocionalmente.

En la misma línea de la legislación vigente, el panorama actual representa un retroceso en términos de derecho del Estado salvadoreño, a partir de la gran influencia que ejercen poderosos grupos conservadores y religiosos, que hicieron olvidar que el Estado es laico y liberal. De esta manera consideran que la reforma constitucional para otorgar la calidad de persona a un cigoto es legalmente confusa, ya que otorga a un feto derechos capaces de destruir completamente los derechos de un ser humano pleno, la mujer. Los derechos otorgados al feto dañan a la mujer y en el contexto de penalización la obligan a abortar en condiciones insalubres, para luego criminalizarla por la acción realizada. Esto significa castigar doblemente a las mujeres.

La actual legislación cumple solamente el propósito político de convertir a la mujer en máquina perpetuadora de la especie y en un objeto, sin libertad para disponer de su cuerpo. Algunos plantean que el derecho de la mujer de disponer de su cuerpo es parte constitutiva de una sociedad democrática y una bandera irrenunciable del movimiento social. Por ende, se insta a regresar al Código Penal anterior y asegurar que ninguna mujer llegue a la cárcel por un aborto.

Aborto y experiencias

En estas notas se exponen diferentes experiencias de mujeres que se enfrentan ante la necesidad de practicarse un aborto. También analizan la relación entre aborto y capacidad económica, donde las mujeres con dinero logran encontrar una clínica privada o bien irse del país para poder practicarse un aborto, mientras que las más pobres, que no cuentan con estas opciones, se provocan el aborto en condiciones precarias e insalubres, arriesgando para ello sus vidas. Muchas de las mujeres pobres que se auto provocan un aborto o con la ayuda de curanderas, sufren hemorragias, por lo que deben ir al hospital donde son apresadas al ser denunciadas por el personal del Hospital de Maternidad o el de Zacamil. En 1998, sólo en San Salvador fueron procesadas 50 mujeres por ese delito. Se planea la relación que existe entre ser mujer pobre y joven, mujer sola, condiciones insalubres al practicarse aborto, hospitalización y procesamientos penales. Las mujeres con capacidad económica no llegan a ser procesadas.

Aborto vs. Desinformación

Los medios de comunicación no presentan un panorama objetivo de la problemática del aborto, ni exponen puntos de vista de personas expertas, tratando de preenjuiciar a la opinión pública.

Se menciona además a la Iglesia Católica como agente de desinformación, que trata de imponer sus criterios morales en un Estado laico y no confesional, por lo que sus valoraciones no deberían ser tomadas en cuenta. Por otra parte, la Iglesia está en contra del aborto, mientras apoya la pena de muerte, con lo cual no puede argumentar que está a favor de la vida Se señala además que la jerarquía eclesiástica, formada íntegramente por hombres, no puede sentar criterio sobre la maternidad y el aborto.

Cuadro 14. Síntesis de los principales argumentos de cada una de las dos posiciones, en la prensa

• Aborto igual a crimen •	• Aborto vs. aborto terapéutico: distinguir

Despenalización en la Ciudad de México

Otro gran bloque de notas lo constituyeron las referentes a la despenalización del aborto en la ciudad de México. Brevemente se pueden resumir así:

* Decreto modifica la Ley General de Salud, se considera prioritario atender los casos de aborto. Obligación de la alcaldía de promover políticas integrales de educación sexual, objetivo reducir abortos a través de la prevención de embarazos no deseados.
* Se agrega a los demás abortos permitidos, la voluntad y decisión de la mujer como un factor de despenalización en las 12 primeras semanas.
* Secretaría de Gobernación anunció que iniciará un procedimiento contra el cardenal Norberto Rivera por participar en el debate, dado que la Ley de asociaciones religiosas y culto público prohíbe la participación a ministros en actividades de carácter político.
* Activistas católicos intentaron frenar la despenalización del aborto con 36 mil firmas para convocar un referéndum.
* Hubo amenazas de muerte y cartas intimidatorias para legisladores a favor del aborto.
* La nueva ley es una respuesta a una problemática de salud pública: las muertes de mujeres a causa de abortos mal practicados. Cerrar las clínicas clandestinas es otro objetivo de las reformas.
* Se trata de una reforma integral, el aborto no es un medio anticonceptivo, se piensa que las mujeres podrán ir a abortar cuando quieran, mientras que ninguna mujer aborta por gusto.
* Se reconocen los derechos de las mujeres a tener una maternidad libre, decidir el número de hijos y su espaciamiento.
* Es un tema de justicia social para aquellas mujeres que iban a clínicas clandestinas y morían.
* Permitió avanzar en la separación del Estado y la Iglesia. El 60 por ciento de la población opina que la iglesia no debe inmiscuirse con la política.

3.5.3 Las notas de prensa donde se expresan las dos posiciones

Aquellas notas que evidencian las dos posiciones, sitúan en escena argumentos de ambas posiciones que juntas permiten una mejor reflexión: después de poner énfasis en una u otra posición con respecto al aborto dejan a la lectora o lector a su reflexión personal, bajo el argumento de que el aborto implica algunos riesgos, y es necesario que estos sean definidos y dados a conocer a las mujeres y a la sociedad.

Estas notas, apoyen o no el aborto, reconocen que se trata de una realidad compleja, y apuntan que la penalización en algunos casos evidencia la superficialidad con la que se trata el tema, que es en sí mismo profundo y complejo. Se propone la creación de foros de debate entre los sectores involucrados, con mujeres que viven el problema, médicos, diputados, etc.

Otros relatos señalan que el tema del aborto es poco debatido y conocido social y políticamente, y plantean por esto un reto importante para la ciudadanía salvadoreña. Es un tema permeado por la ignorancia, por lo que se debe promover el debate y la construcción de discurso coherente.

Otros relatos plantean que el aborto no es un problema religioso, sino legal y social, en particular en aquellos casos donde está en peligro la madre o el producto.

Cabe por último rescatar una nota que señala que El Salvador, a pesar de tener legislación contra el aborto, en la sesión del Cairo+5 apoyó abiertamente las posiciones del Fondo de Población de la ONU que pretende hacer del aborto un derecho humano[37].

En síntesis las notas de prensa que expresan tanto posiciones penalizadotas como no penalizadotas, plantean la necesidad de enfrentar el debate y la legislación teniendo en cuenta opiniones diversas, en las que pueda triunfar la razón y la justicia, teniendo en cuenta los asuntos de fe religiosa, pero colocando como valores insoslayables el respecto a la vida de las mujeres y a la legalidad jurídica.

Una contradicción en estos casos, se ubica cuando, la legislación y la razón jurídica, como en el caso de El Salvador, niega los derechos de las mujeres, y no considera como prioritario el valor de la vida de las mujeres ante embarazos que la ponen en riesgo como son los embarazos ectópicos.

3.6 La opinión pública

Son escasas las investigaciones realizadas donde se aborda la opinión de la población en el tema del aborto. Es evidente la enorme influencia de las iglesias en un país donde la gran mayoría de la población se declara creyente y practicante, la cual quedó demostrada en las marchas y manifestaciones públicas ocurridas durante la campaña para la penalización del aborto y la reforma constitucional.

Como puede verse en el cuadro siguiente la jerarquía de la iglesia católica ha sido uno de los actores más beligerantes en la generación de opinión pública penalizadora del aborto.

37. El Diario de Hoy. Sección Actualidad. 8 de julio de 1999, página 60

Cuadro 14. Opiniones de la jerarquía de la Iglesia católica en las notas de prensa analizadas

	1992	1994	1996	1997	1998	1999	20	2	2002	20	20	20		%
		5		5	2	2		1	1	1			17	27,9
Hoy			4	18	2	2		1			6	4	37	60
				2		1					2	1	6	9,8
				1									1	1,6
		5	4	26	4	5		2	1	1	8	5	61	100,0
		8,2	6,6	42,6	6,6	8,2		3,3	1,6	1,6	13,1	8,2		100,0

De acuerdo a los años, el 43% de notas de prensa que recogen opiniones de la iglesia corresponden al año de aprobación del Código Penal (97), evidenciando la enorme influencia de este sector en la ciudadanía.

Es por esto que la mayoría de las feministas entrevistadas señalan que difícilmente el derecho al aborto o a decidir sobre el propio cuerpo llegará a ser una preocupación que logre movilizar a una parte importante de la población, mientras el sentido laico del Estado no esté formal y realmente afirmado.

De la misma manera Víctor Hugo Mata manifestó que la preocupación por la vulneración de derechos en el tema del aborto no es una preocupación social, como tampoco lo son en general, los derechos de las mujeres. Según este jurista, cualquier cambio en la legislación a favor del derecho al aborto en uno o más supuestos es muy difícil, ya que no es una demanda social. De acuerdo a sus opiniones, de llegar a ser despenalizado, la legislación pudiera ser nueva y fácilmente modificada en contra, como ha ocurrido en Nicaragua, sin que tuvieran lugar probablemente amplias manifestaciones populares al respecto. Sin embargo, matizando sus primeras consideraciones, observa que diversas investigaciones cualitativas de opinión analizadas indican que la población no está totalmente cerrada a aceptar alguno de los tipos de aborto no punible, en particular el terapéutico y el ético, aunque en menor medida el que se refiere a fetos con malformaciones.

Estas valoraciones sin embargo contradicen los resultados de la encuesta de género realizada por el IUDOP en coordinación con Las Dignas en 1999[38], donde los porcentajes de desaprobación del aborto en diferentes circunstancias fueron mayoritarios y bastante elevados en todos los casos.

38. Encuesta sobre género. Consulta de opinión pública de octubre de 1999. Instituto de Opinión Pública de la UCA. El Salvador, Diciembre 1999.

Cuadro 15. Porcentaje de desaprobación del aborto, según circunstancias

La salud de la madre esta en riesgo	58 %
Es probable que nazca discapacitada/o	76.8 %
Producto de una violación	80./ %
La mujer no esta casada	96.1 %
La mujer no desea tener al hijo o hija	95.2 %

Fuente: Encuesta de Género, consulta de opinión pública realizada por el IUDOP en 1999.

Llama la atención también que de acuerdo a los resultados de esta encuesta, las mujeres desaprobaron el aborto en sus diferentes circunstancias en mayor medida que los hombres.

En alguna de las investigaciones analizadas (Sofía Delgado, 2003), donde se trabajó con grupos focales de mujeres, las mujeres urbanas de nivel universitario se manifestaron favorables al aborto terapéutico y ético, aunque con dudas en cuanto al aborto eugenésico, pudiendo intuir de sus opiniones la priorización de la vida de la madre respecto a la del feto, en caso de tener que optar. Este grupo manifestó desconocimiento del propio cuerpo a partir de una educación basada en prohibiciones. En la mayoría de los casos sus embarazos no fueron planeados, sino que aceptaron la reproducción sin derecho a decidir. Las mujeres rurales entrevistadas fueron madres a temprana edad y de forma no planificada. Al igual que las anteriores manifestaron gran desconocimiento sobre su cuerpo y también el de sus parejas. A pesar de ello la mayoría consideraron que las mujeres pueden tomar decisiones en relación a seguir o no con un embarazo, y sólo algunas de ellas se manifestaron criminalizando a las mujeres que abortan.

Ni las mujeres urbanas ni las rurales mencionan en ningún momento la responsabilidad de los hombres en los embarazos no deseados y/o los abortos. Colectivamente parecería existir mayor apertura y menos cuestionamiento al tema del aborto en las mujeres rurales que en las urbanas. Esto puede haber sido también influenciado por el hecho de que las mujeres urbanas tienen mayor acceso a los medios de comunicación y por tanto a la información y la propaganda de las organizaciones como SÍ A LA VIDA que las urbanas.

Pese a las dificultades que enfrentan las posiciones despenalizadotas para influir en la opinión pública, cabe destacar que el análisis de prensa ha permitido constatar que a nivel individual, diversas personas se han expresado y posicionado a favor de la despenalización del aborto en algunos medios de prensa, sobre todo mediante artículos de opinión. En este sentido cabe destacar que las organizaciones feministas no han sido suficientemente receptivas para el establecimiento de alianzas con estas personas.

3.7 Políticas públicas y cuerpo médico

Ya en 1994 el Ministerio de Salud, a través del Departamento Materno Infantil, difundía un desplegable que homologaba aborto con un crimen y un asesinato, utilizando dibujos de fetos que “hablan” a su madre y le piden que no lo mate; en ellos el aborto también era mencionado como un riesgo para la salud de la madre. El folleto trata de promover la planificación familiar como principal medio de prevención.

Los documentos encontrados a nivel de ponencias o tesis promovidas por el propio gremio médico son escasos, y en su mayoría anteriores a la penalización. La Asociación de Mujeres Médicos Salvadoreñas publica en 1994 el documento El aborto: su impacto médico social a nivel centroamericano (Myriam Oliva y Haydee Domínguez, AMMS 1994), donde se recogen ponencias presentadas en el Pre-Congreso de esta asociación, tanto a nivel nacional como regional, en perspectiva de salud sexual y reproductiva.

Entre los hallazgos más relevantes que se plantean es que ya entonces, tanto en El Salvador como en Nicaragua las muertes por aborto estaban infravaloradas en las estadísticas. Se destaca además que en El Salvador la prensa no desea ofrecer noticias de sectores médicos favorables a la despenalización del aborto. Las autoras consideran, por otro lado, que los grupos antiaborto no tienen fuerza frente a los argumentos médicos y científicos. Otro de los vacíos que ya entonces se identificaba y que también señalan otros estudios, es el existente en las carreras y estudios médicos y sanitarios, donde el tema del aborto como problemática de salud no se aborda de forma consistente.

Actualmente, la Facultad de Medicina y la Maestría en Salud Pública y Salud Sexual y Reproductiva de la Universidad de El Salvador ha empezado a hacer un abordaje más integral sobre el tema del aborto, tratamiento al que sin duda ha contribuido el proceso de sensibilización del gremio impulsado por IPAS, así como el de algunas profesionales que impulsan procesos de debate en torno a la concepción laica del Estado.

3.7.1 El personal sanitario y su participación en el Código Penal

Son diversas las fuentes, incluidos médicos consultados, que opinan que el gremio médico, a pesar de su relevante papel en el tema del aborto, no fue consultado en la elaboración del nuevo Código Penal ni apareció de forma explícita como actor en el proceso de penalización. De hecho, muy pocos médicos se manifestaron en algún sentido. A este respecto el Dr. Lobo[39], ginecólogo entrevistado perteneciente al Hospital de Maternidad, opina que la mayoría del gremio médico y sanitario no expresó opinión ni a favor en contra, ni preocupación por la penalización, simplemente asumió el hecho como una cuestión legal que había que respetar. Indica que tampoco se lo cuestionaron inicialmente como un problema para la salud de las mujeres que debieran abortar en base a los tres supuestos anteriormente existentes, y que ya no podían hacerlo.

No obstante lo anterior, una nota de prensa publicada en La Prensa Gráfica el 4 de febrero de 1999, se tituló “Médicos cuestionan restricciones al aborto”, en la que se plantea su desacuerdo con la ratificación del Artículo 1 de la Constitución de la República, sosteniendo que las restricciones deben “estar determinadas por las condiciones de salud de la madre y el feto”, defendiendo las circunstancias cuando peligra la vida de la mujer, ante detecciones de graves anormalidades en el feto y cuando éste no tiene probabilidades de sobrevivir. Llama la atención en esta misma nota, que el Coordinador de Atención a la Mujer del Ministerio de Salud, sostiene que las restricciones legales en materia de aborto, tendrán como resultado un aumento de los abortos inseguros e ilegales. Este funcionario sostiene que para 1997, “del total de 186,165 embarazos en el país, un 12% terminó en aborto natural, según las estadísticas del Ministerio de Salud. Esa cifra, a su consideración, incluye abortos provocados que llegan a los

39. Entrevista Juan Carlos Lobo 12.12.08.

hospitales, sin que se puedan detectar”. La nota concluye con la posición del Ministro de Salud, quien se pronuncia plenamente de acuerdo con las modificaciones a la Constitución, expresando además que “el ser humano comienza cuando se junta el espermatozoide con el óvulo. Nadie tiene derecho a interrumpir la vida”.

Es evidente que el contraste de opiniones reflejado en la nota mencionada anteriormente, y la postura del Titular de Salud, ha colocado al personal sanitario que pudiera tener opiniones en contra de la penalización del aborto, ante severas restricciones institucionales.

3.7.2 La posición del gremio médico y sanitario en relación a la penalización

El Doctor Lobo señaló que posteriormente a la aprobación del Código Penal la Fiscalía General de la República envió a todo el personal médico de los hospitales un documento, en el que, haciendo referencia al artículo 312 del CP - “toda persona que no denunciara un hecho de sangre sería tomado como cómplice del mismo y procesado”- indicaba al gremio médico y sanitario la obligatoriedad de denunciar todos aquellos casos de aborto que llegaran a los hospitales. Según su testimonio “nos vendieron la idea de que teníamos que reportar todo, incluyendo los abortos en condiciones seguras,…parecía como una cacería de brujas y estar pendiente de quien llegaba, como llegaba y que la denunciáramos”. Siempre según este entrevistado el personal sanitario asumió la nueva norma sin mayores cuestionamientos, y se extendió el temor de ser señalados como cómplices en caso de no denunciar a una paciente que llegara con evidencias de aborto provocado.

De esta manera, la criminalización del aborto niega a las mujeres el acceso a los servicios de salud y obviamente las deja desamparadas. A pesar de no existir estadísticas en relación al número de abortos practicados cada año y su consecuencia para la salud de las mujeres, posiblemente los embarazos no deseados y la imposibilidad de ponerles fin está detrás de los suicidios de mujeres embarazas que sí se registran anualmente (13 casos identificados de mujeres muertas por envenenamiento auto inflingido en el 2007)[40].

De acuerdo a la Línea de Base de Mortalidad Materna[41] realizada por la Gerencia de Atención Integral en salud a la Mujer y la Niñez del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, “los envenenamientos autoinfligidos a consecuencia del embarazo fueron la principal causa de muerte con un 40.6% de las muertes maternas por causas indirectas”.

Una de las causas de la “ausencia de opinión” del personal médico y sanitario, estaría en la desinformación y la escasa conciencia existente sobre los derechos sexuales y reproductivos, en particular de las mujeres, a pesar de que hoy en día ya buena parte del gremio está conformado por mujeres. Se evidencia también sensación o percepción de indefensión en el personal médico y sanitario ante un eventual problema legal, ya que la asistencia que brinda el Colegio Médico parece no ser la más adecuada en este aspecto.

Sólo poco a poco y en los últimos años el gremio sanitario ha comenzado a reflexionar acerca de la

40. Línea de Base de Mortalidad Materna en El Salvador, Junio 2005 - Mayo 2006. www. mspas. gob. sv pdf documento_LBMM CONTENIDO-parte2.pdf
41. Estudio realizado entre junio 2005 y mayo 2006 por el Sistema Activo de vigilancia epidemiológica de mortalidad materna. Publicado en noviembre 2006.

importancia y posibilidad de ampararse en el secreto profesional para no denunciar a sus pacientes, en buena medida a partir de los talleres y charlas que han impartido IPAS, CEMUJER y algunas médicas de la Sociedad de Ginecología y Obstetricia, con distintos grupos de médicos y personal hospitalario. Según el Código de Salud[42], la violación del Secreto Profesional por parte de un médico puede llevar a su inhabilitación o incluso a penas de dos años de prisión, superiores a las establecidas por el Código Penal Art.312 por no denunciar la comisión de un delito.

De acuerdo a la percepción de personas prestadoras de servicios sanitarios, parece ser que es la norma del Secreto Profesional la que ha generado que la fiscalía haya bajado la presión en los últimos años sobre el gremio sanitario para que denuncien. Sin embargo y según señalan otros estudios, al conflicto entre el Secreto Profesional y la “obligación de denunciar” se une el conflicto de intereses entre las dos vidas en juego (S. Delgado, 2003).

A nivel asociativo los gremios médicos se han pronunciado muy poco, sin embargo cabe destacar que en ocasiones esporádicas algunos ginecólogos han expresado su opinión contra la penalización del aborto en el contexto de debates televisivos y en foros convocados por organizaciones feministas. También el Centro de Estudios Hipocráticos ha realizado algunos debates públicos donde estas opiniones, aún muy minoritarias, han podido expresarse.

3.7.3 Las políticas públicas en el ámbito de salud en relación al aborto

La Política Nacional de la Mujer 2004-2009, en el capítulo de Salud, se refiere a la salud sexual y reproductiva en su segundo objetivo estratégico, de la siguiente manera: “Fortalecer la promoción de la salud integral de las mujeres durante todo su ciclo de vida, para prevenir enfermedades que afecten su salud física, sexual y mental”. En su página web informa que el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social MSPAS cuenta con una Gerencia de Atención Integral en Salud de la Mujer, la cual tiene dentro de sus componentes programáticos la Salud Sexual y Reproductiva, aunque al contrario que en los otro cuatro componentes, no se indica cuál es el contenido de esta gerencia.

En términos de las políticas del Ministerio de Salud, la salud sexual y reproductiva se aborda en la práctica como planificación familiar, y una vez se trata a la mujer embarazada, el enfoque hace énfasis materno infantil (ORMUSA, 2007) y no como un derecho de las mujeres y para las mujeres. De la misma manera, CEMUJER (1996) señala que no existen políticas públicas enfocadas al tratamiento del embarazo no deseado, sino que en la práctica lo que predominan son las políticas de población que sitúan la responsabilidad en el cuerpo de las mujeres. A pesar de ello, la investigación Perseguidas (Débora Dudley, 2000) reconoce que la aplicación de políticas de salud reproductiva ha avanzado en El Salvador aunque plantea que la penalización del aborto sigue siendo un obstáculo para el pleno ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres.

El Ministerio de Salud cuenta con once programas, uno de los cuales es Atención Integral en Salud, uno de cuyos ejes se denomina Mujer, cuyos componentes y oferta de servicios se indican en el cuadro siguiente. En el mismo se puede apreciar que la Educación en Salud Sexual y Reproductiva está incluida

42. Código de Salud Art. 38.- “El Secreto profesional se recibe bajo dos formas: a) El secreto explicito formal, textualmente confiado por el paciente al profesional; b) El secreto implícito que resulta de las relaciones del paciente con el profesional. El secreto profesional es inviolable; salvo el caso de que, mantenerlo, vulnere las leyes vigentes o se tenga que revelar en un peritaje o para notificar enfermedades infecto contagiosas ante las autoridades de salud”.

en el componente 2 de Promoción de la Salud, aunque también cuenta con un componente propio denominado de tal manera, quedando en evidencia que el enfoque de salud sexual y reproductiva se dirige fundamentalmente a la planificación familiar y la atención al embarazo, además de la prevención de enfermedades de alta prevalencia.

Cuadro 16. Componentes y oferta de servicios el Eje Mujer del Programa de Atención Integral en Salud

1. Administrativo	Componente relacionado con los procesos de gestión, orientados a garantizar la prestación de servicios y a mejorar la calidad de los mismos.
2. Promoción de la Salud	2.1 Prevención del Abuso Físico. 2.2 Promoción del autocuidado de la salud. 2.3 Educación Nutricional. 2.4 Educación en Salud Sexual y Reproductiva. 2.5 Promoción y Educación en Salud Bucal.
3. Crecimiento, Desarrollo y Nutrición	3.1 Vigilancia alimentaria nutricional de la mujer en edad fértil, embarazada y madre en período de lactancia. 3.2 Suplementación con micronutrientes a la embarazada, madre en período de lactancia y mujer en edad fértil. 3.3 Alimentación complementaria a la embarazada, madre período de lactancia 3.4 Lactancia Materna.
4. Salud Sexual y Reproductiva	4.1 Atención del embarazo, parto y puerperio. 4.2 Planificación Familiar. 4.3 Cáncer Cérvico Uterino. 4.4 ETS/VIH/SIDA.
5. Atención de la Morbilidad y Rehabilitación	5.1 Atención de la morbilidad obstétrica. 5.2 Atención de la morbilidad ginecológica. 5.3 Atención de la morbilidad general. 5.4 Atención a las víctimas de violencia y abuso sexual. 5.5 Rehabilitación por discapacidad obstétrica y ginecológica. 5.6 Atención a la morbilidad bucal durante el embarazo.
6. Investigaciones Operativas	6.1 Investigaciones en Salud Sexual y Reproductiva. 6.2 Investigaciones en ETS/VIH/SIDA. 6.3 Investigaciones en Nutrición. 6.4 Investigaciones en Salud Bucal.

Fuente: www.mspas.gob.sv/p_attmujer.asp

3.7.4 La práctica médica en el contexto de la penalización total

En el año 2006 CEMUJER publica los resultados de una investigación realizada en el 2003 con médicos de distintas especialidades, para analizar su posicionamiento y práctica en relación al manejo de los embarazos de alto riesgo, abordando las patologías posibles, su tratamiento y las repercusiones en las mujeres desde varias áreas médicas, tratando de relevar en particular los elementos que intervienen en el proceso de toma de decisiones de los médicos. Entre las conclusiones más relevantes se evidencia que en hoy en día, a causa de la legislación penalizadora, se prioriza la vida del feto respecto a la de su madre y el gremio médico puede tratar únicamente de mantener bien a la paciente para conservar el embarazo. Algunos de los entrevistados expresaron su frustración ante la imposibilidad de interrumpir incluso los embarazos ectópicos, inviables en todos los casos pero que pueden suponer complicaciones muy importantes para la madre e incluso la muerte.

También se destaca que en condiciones de riesgo para la vida de la mujer embarazada, es el gremio médico el que toma las decisiones, con criterios interdisciplinarios y de jerarquía, mientras que en la mayoría de los casos la mujer y la familia son destinatarias pasivas de estas decisiones. En muchos casos la familia es consultada antes que la mujer, previamente a serle aplicados determinados tratamientos que pueden ser peligrosos para ella o para el feto. En estas situaciones, los doctores y doctoras entrevistados identifican escaso apoyo interinstitucional y gremial, sintiéndose con frecuencia desprotegidos frente a posibles demandas legales.

La restricción legal obviamente afecta en mayor medida a las mujeres pobres que llegan al sistema público embarazadas con enfermedades graves no tratadas y muchas veces no diagnosticadas previamente, en condiciones precarias de salud y desnutrición. El personal consultado indica que la práctica médica pública y privada son las mismas pero obviamente los medios son muy diferentes.

Reconocen además que en muchos casos se toman decisiones médicas que en otros países, con otras legislaciones menos penalizadoras, serían contraindicadas, evidenciándose que en casos de embarazos con riesgo de vida para la madre o malformaciones del feto, predomina siempre el criterio legal frente al médico científico. Sin embargo, este mismo estudio identifica apertura del gremio médico para discutir el tema del aborto terapéutico aunque es evidente el temor existente y las reservas, ya que se ha convertido en “tabú”.

Uno de los mayores problemas de la penalización es que las instituciones de salud no generan estadísticas, ya que oficialmente el problema no existe, de la misma manera que se invisibilizan las consecuencias de los abortos clandestinos para la salud mental y física de las mujeres, en muchos casos realizados en condiciones precarias e insalubres. No existen registros oficiales sobre muertes o complicaciones por causa de aborto clandestino.

Nuevamente queda clara la mínima investigación y debate existentes a nivel sanitario sobre la problemática del aborto, ya que se han identificado únicamente tres tesis de licenciatura enfocadas en este tema. La mayoría son penalizadoras de las mujeres aunque una de ellas revela el contexto de precariedad social, afectiva y económica de las adolescentes que abortan, la mayoría de las cuales tuvieron que tomar la decisión solas, algunas veces presionadas por los hombres responsables del embarazo, pero que no asumieron la corresponsabilidad ni en el mismo ni en el posterior aborto, ni para el apoyo post-aborto a la joven. Estas jóvenes lo han debido hacer solas y no han contado con apoyo de ningún tipo por parte del personal de salud.

3.8. Alianzas y estrategias a favor de la despenalización del aborto

De acuerdo a diversas opiniones, las organizaciones feministas han sido las principales actoras que han expresado posicionamiento en torno a la despenalización del aborto desde una perspectiva de derechos, y del ejercicio de la maternidad libre y voluntaria. Sin embargo han carecido de una estrategia articulada y clara en los diferentes momentos del proceso, lo cual ha debilitado sus iniciativas, o en el mejor de los casos éstas han resultado poco eficaces.

3.8.1 Antes de la penalización total

Las organizaciones de mujeres salvadoreñas en su proceso de identificación con el feminismo fueron

receptivas a iniciativas del movimiento feminista internacional, y de esta manera poco a poco fueron asumiendo como propia la conmemoración y declaración del 28 de septiembre como Día por la Despenalización del Aborto.

Estos avances tuvieron un espacio de debate en el proceso de elaboración de la Plataforma de Mujeres ´94, que como ya se mencionó, incluyó la demanda de políticas públicas para garantizar el derecho de las mujeres a la libre elección de la maternidad y la despenalización del aborto. No obstante esta inclusión fue aprobada, no contó con el consenso de todas las organizaciones y mujeres participantes en el proceso, y fue de hecho una de las demandas más discutidas, ya que, algunos sectores del movimiento consideraban que la plataforma difícilmente sería firmada por los partidos políticos si contenía la despenalización del aborto.

Además de la falta de consenso el movimiento de mujeres careció de reflexiones que permitieran profundizar el tema, vacío que se reflejó en el momento de los debates legislativos y de enfrentar las embestidas de los sectores conservadores y fundamentalistas que promovieron la penalización.

A nivel de propuestas legales existía bastante coincidencia en que CEMUJER era la organización que contaba con mejores condiciones para liderar la elaboración y presentación de propuestas, y en la práctica dirigió el trabajo del grupo legal que fue interlocutor con la Asamblea Legislativa en los debates de comisiones que preparaban el nuevo Código Penal.

Como señalan Silvia Matus y Melisa Oliva “Antes de 1997, es decir, antes de la penalización de todas las formas de aborto en el país, la mayoría de las organizaciones se pronunciaban a favor y promovían el aborto terapéutico en casos de violaciones, incestos, casos de malformación fetal, embarazos infantiles y embarazos de riesgo para las madres por razones económicas, físicas y psicológicas. De allí que en sus talleres, charlas y procesos organizativos con mujeres se difundía el derecho de las mujeres a decidir sobre sus cuerpos en casos de embarazos no deseados, sin apoyar abiertamente el aborto como tal”[43].

La falta de argumentos claros en el terreno jurídico y político, incidió en que fueran pocas las feministas que se pronunciaran abiertamente en relación al aborto. A esto se sumaron los matices de las posiciones, ya que aunque se coincidía en que era muy difícil alcanzar una correlación favorable a la despenalización, y que era mejor buscar procedimientos legales e institucionales que hicieran viable la aplicación de las figuras de aborto no punible que existían, en la práctica algunas declaraciones se centraban en el derecho de las mujeres a decidir sobre su propio cuerpo, legítima demanda pero que no correspondía con las propuestas concretas en el ámbito legislativo.

Ante el avance de las presiones por parte de los sectores conservadores liderados por Sí a la Vida y la jerarquía de la Iglesia Católica, las organizaciones se ven empujadas a asumir un papel más activo en el debate público caracterizado sobre todo por un carácter reactivo y con poca iniciativa, como señala Doris Montenegro[44].

No obstante, Lorena Peña[45] considera que en este período fue el movimiento de mujeres y sus demandas el que determinó las posturas de oposición que la fracción legislativa tuvo ante la propuesta de reformas

43. Estrategia de las organizaciones de mujeres para la promoción y vigencia de los derechos sexuales y derechos reproductivos en El Salvador 1995-2007. En Movimiento de mujeres en El Salvador 1995-2006: estrategias y miradas desde el feminismo. FUNDE, El Salvador 2008
44. Entrevista Doris Montenegro.
45. Entrevista Lorena Peña.

penalizadoras. De acuerdo a sus valoraciones, fue esta alianza entre algunas diputadas y diputados de izquierda y líderes del movimiento de mujeres lo que permitió que, a pesar de de que a nivel legislativo se perdió la votación, se ganara terreno de apoyo en la opinión pública, en particular en la opinión que mujeres expresaban de forma directa en diferentes escenarios.

La presencia de las representantes del movimiento de mujeres en el debate final donde se aprobó la penalización del aborto fue testimonial, con el propósito de dejar constancia de que en la sociedad salvadoreña existían opiniones diferentes a las que se habían expresado de forma predominante. La eliminación de las formas de aborto no punible fue vivida por las organizaciones de mujeres como una derrota política del movimiento.

3.8.2 Las organizaciones feministas después de la penalización

Las primeras reacciones a la penalización total del aborto por parte de las organizaciones feministas fueron de beligerancia y protesta, al mismo tiempo que de estupor y dificultad para asumir lo que había ocurrido. Inicialmente las organizaciones de mujeres y feministas convocaron y realizaron una de las marchas más radicales en cuanto a contenido en relación al aborto han existido en el período. Sin embargo, salvo esta manifestación, durante los siguientes años predominó en el movimiento una evidente auto censura.

Tal y como recuperan Matus y Oliva en su investigación "el aborto constituía una realidad silenciada por las consecuencias sociales y religiosas del hecho, por lo que asistir o apoyar a los casos de aborto era muy difícil para las mujeres de las organizaciones. De allí que muchas entrevistadas expresaran que la persecución moral de parte de las iglesias fundamentalistas, el OPUS DEI y la organización Sí a la Vida hacia las organizaciones de mujeres era constante a través de los medios de comunicación, foros de debate y en las mismas comunidades y cotidianidad de las mujeres salvadoreñas. Entonces, no es extraño que desde estos hechos haya un vacío de esta temática en las agendas, en las plataformas y en los programas y proyectos de las organizaciones de mujeres. La temática, además desaparece de las publicaciones y comunicados de las organizaciones en sus distintos medios de difusión y comunicación"[46].

Por otro lado, la inclusión de la figura de "inducción al aborto" en la legislación generó miedo en el movimiento de mujeres, y aunque las mujeres entrevistadas expresaban la necesidad de retomar el tema, también "coincidían en que pronunciarse abiertamente sobre el aborto en El Salvador acarrea un estigma público y hasta puede ser peligroso"[47].

De la misma manera las alianzas de las organizaciones de mujeres y feministas con otros movimientos sociales se convierten en otro factor de limitación para un abordaje abierto y potente en torno a la despenalización del aborto, debido a que en su mayoría éstas, incluso las que trabajan en el terreno de la salud y de los derechos humanos, han optado por no abordar el tema del aborto, en buena medida por temor a la estigmatización de los grupos conservadores y religiosos.
Otro factor a considerar ha tenido que ver con las relaciones al interior del propio movimiento de mujeres

46. Idem.
47. Dudley, Deborah. (2000) Perseguidas. Proceso político y legislación sobre aborto en El Salvador: Un análisis de derechos humanos. CRLP. Nueva York. Pag. 41

y feminista. Por una parte, las organizaciones feministas, en su mayoría convertidas en ONGs con importantes niveles de institucionalización, trabajaban con organizaciones y mujeres rurales a quienes consideran su base social prioritaria y en algunos casos usuarias de sus servicios de capacitación, formación y en otros ámbitos. En este contexto, el tema del aborto, si bien es una realidad que afecta a todas, pareciera ser una preocupación única de las feministas, las cuales no siempre se atreven a plantear abiertamente el tema por temor a perder o disminuir su influencia en las mujeres con las que trabajan, quienes pueden estar fuertemente influidas por agrupaciones religiosas. Al respecto, Silvia Matus[48] de Las Mélidas, compartía que una metodología que recientemente ha estado utilizando, es iniciar el abordaje desde la violación de los derechos sexuales y derechos reproductivos de las mujeres, a partir de notas de prensa relacionadas con éste ámbito, de tal manera que fuera el propio análisis de la realidad por parte de las mujeres, el que permita el abordaje del aborto.

Por último cabe destacar la influencia de organizaciones vinculadas con la cooperación internacional, especialmente aquellas más claramente relacionadas o dependientes de fondos provenientes de sectores religiosos en Europa y Estados Unidos. En este sentido, y durante estos años algunos proyectos ejecutados en la región centroamericana que recibieron respaldo del Fondo de Población de las Naciones Unidas insistían en el riesgo de abordar el tema del aborto abiertamente, debido a las “buenas relaciones que las agencias de Naciones Unidas deben tener con los gobiernos nacionales”[49].

3.8.3 Nuevos abordajes desde la promoción de los Derechos Sexuales y Derechos Reproductivos

A partir de los primeros años de la presente década la preocupación por la penalización del aborto y su impacto en la vida de las mujeres ha empezado a ser retomada por las organizaciones de mujeres en el marco de procesos de promoción, formación, sensibilización y prestación de servicios relacionados con los derechos sexuales y reproductivos.

En este caso las alianzas con el movimiento feminista internacional han sido determinantes en este nuevo período. Cabe destacar la realización de la investigación del Centro Legal para Derechos Reproductivos y Políticas Públicas, que dio lugar a la publicación de “Perseguidas”, publicación que facilitó comenzar a abordar las consecuencias que está teniendo para las mujeres procesadas por aborto, la promoción de la propuesta de la Convención Interamericana de Derechos Sexuales y Derechos Reproductivos por parte de CLADEM, el trabajo realizado por IPAS hacia el gremio médico y sectores judiciales en coordinación con algunas organizaciones, así como el impulso reciente que ha tenido la Campaña Latinoamericana 28 de Septiembre por la Despenalización del Aborto.

A nivel latinoamericano también se han propiciado espacios de formación orientados a fortalecer las capacidades de incidencia de las organizaciones de mujeres en torno a los derechos sexuales y reproductivos, que han potenciado las habilidades de las integrantes de las organizaciones de mujeres y feministas en este tema.

Pareciera entonces que estamos asistiendo a un nuevo momento, donde el marco para abordar la

48. Entrevista a Silvia Matus, 9 de diciembre de 2008
49. Un ejemplo claro de esta limitación se enfrento en MUSAVIA, un proyecto plurianual en el ámbito de salud y violencia que tenía respaldo del FNUAP y otras instancias de cooperación.

interrupción del embarazo son los derechos sexuales y los derechos reproductivos de las mujeres, donde las organizaciones de mujeres y algunos espacios de articulación están asumiendo un compromiso más claro con esta agenda. No obstante este contexto podría propiciar un abordaje más racional y vinculado a la concepción de derechos de las mujeres, algunas personas entrevistadas y participantes en el grupo focal realizado para el presente estudio, manifestaron su preocupación en torno a la ausencia del aborto en las agendas institucionales de las organizaciones de mujeres y feministas. Es un tema que no se retoma de forma sistemática, lo cual implica el riesgo de que con una mano se afirme y divulgue el marco de los derechos sexuales y reproductivos en general, mientras se mantiene el vacío ante la problemática del aborto en particular, dejando de lado que su penalización es una flagrante violación a los derechos de las mujeres.

Algunas organizaciones han iniciado procesos de debate, reflexión y actuación para la promoción del Estado laico, planteando como un camino para generar condiciones para el ejercicio de derechos sexuales y reproductivos. En este marco se han promovido acercamientos entre algunos actores y actoras del ámbito académico y organizaciones de mujeres y feministas.

Hasta el momento ninguna organización feminista o de mujeres tiene como tema central de trabajo la problemática del aborto, y salvo la Mesa de Autonomía del Cuerpo de la Concertación Feminista Prudencia Ayala, que lo ha retomado como uno de sus tres ejes de trabajo, las acciones se limitan a iniciativas individuales de feministas, o a la actuación de las organizaciones en fechas de conmemoración histórica, casi siempre con carácter esporádico.

En los casos de defensa de mujeres procesadas por razones de aborto, la actuación de feministas ha sido a título individual y no ha logrado sumar niveles de organicidad del movimiento, lo cual refleja los vacíos existentes.

En el marco de la presente investigación se ha logrado ubicar a personas con ciertos niveles de sensibilidad en torno a la problemática del aborto, lo que podría convertirse en la base para la gestación de nuevas alianzas encaminadas a provocar cambios en el marco legal y en la valoración social de esta realidad.

3.9. Estrategias y alianzas de los sectores que promueven la penalización del aborto

Como ha podido observarse en los diferentes apartados del presente informe, los sectores que han promovido la penalización del aborto en El Salvador responden a una estrategia de largo aliento que ha articulado la actuación de diversos sectores políticos, religiosos, sociales y medios de comunicación.

Estos sectores se han arrogado la defensa del derecho a la vida como un valor absoluto, fuera y negando los contextos y circunstancias en las que ellos mismos promueven políticas y actuaciones que atentan contra la vida de las personas, como por ejemplo la restricción al acceso a métodos anticonceptivos para evitar embarazos no deseados. Sin embargo, por la forma que utilizan para plantear e impulsar sus argumentos, logran eludir esta responsabilidad y las consecuencias sociales que implica la penalización total del aborto, como por ejemplo las muertes maternas o en muchos casos, el drama que significa para una mujer la continuidad de un embarazo que es producto de una violación sexual. Las estrategias y

alianzas identificadas son las siguientes:

3.9.1 Introducen el tema del aborto pero niegan las posibilidades de un debate amplio y serio sobre el mismo

- El tema del aborto es colocado en el escenario público bajo el argumento absoluto de su identificación con un asesinato, y aunque existen opiniones que refutan esta definición, éstas no logran expresarse por la falta de espacios en los medios de comunicación, así como por el vacío de estrategias argumentativas y de incidencia para cambiar la legislación.

- Estos discursos se caracterizan por la manipulación de la información y su uso sensacionalista, a lo que sin duda contribuyen de forma activa algunos medios de comunicación. La reiteración de ideas simples, promueven la fijación de ideas tales como que el feto es un niño, un inocente que no sabe defenderse, difundiendo la idea de que existe un complot internacional que busca su destrucción. En estos discursos las mujeres concretas y sus circunstancias de vida no existen, únicamente en aquellos casos en los que aparecen como acusadas de asesinato.

- Hacen aparecer las opiniones que se posicionan a favor de la despenalización del aborto como un movimiento “pro abortista”. De la misma manera, logran hacer aparecer la preocupación por el derecho a la autodeterminación del cuerpo de las mujeres como una promoción del libertinaje sexual. Nunca mencionan a los hombres y su responsabilidad en los hechos sexuales y reproductivos, lo que coincide con la concepción tradicional de que la reproducción es un asunto que sólo compete a las mujeres.

- Estigmatización de cualquier posición que exprese matices con respecto a las valoraciones acerca de la situación del aborto en el país genera temor en sectores políticos progresistas, sobre todo por el costo político electoral que les puede suponer.

- Provocan adhesiones desinformadas. En las coyunturas de debate legislativo estos sectores penalizadores han logrado movilizar a estudiantes de centros educativos religiosos, presionándolos con las calificaciones escolares y la necesidad de manifestación corporativa; pese a que estos hechos han sido conocidos su denuncia ha tenido poca repercusión y ningún costo político.

- En un contexto de lucha por el control político del país, que supera los asuntos relacionados con el aborto, han logrado convertir la condena del aborto en un eje ideológico de movilización de los sectores conservadores, obstaculizando el debate en torno a sus consecuencias en la salud pública, los derechos de las mujeres y los procesos jurídicos, que aborden la temática en toda su complejidad.

- Utilizan el tema del aborto como un factor de chantaje y calculo electoral, polarizando posiciones, en un contexto en el que saben que muchos políticos, limitarán sus opiniones por el riego a ser estigmatizados en una determinada posición. Esto inhibe un abordaje del tema del aborto desde múltiples aristas y matices.

- La simplificación de la situación del aborto les permite ocultar las causas por las cuales muchas

mujeres han de optar por la interrupción del embarazo, y las situaciones complicadas que enfrentan para hacerlo. En este contexto se ocultan las consecuencias de la penalización en términos de salubridad y de riesgo para la vida y la salud de las mujeres.

- Promueven una condena inmediata de cualquier medida que procure la educación sexual sin prejuicios en el sistema educativo, el uso de métodos anticonceptivos y la libertad sexual, especialmente de las mujeres. Incluso en este marco han logrado impedir la aprobación de medidas legislativas y de políticas públicas a favor de los derechos de las mujeres, que si bien no están relacionadas con el aborto, como la ratificación del Protocolo Facultativo de la CEDAW, bajo el argumento de que favorece el aborto.

- Estos grupos se erigen con “autoridad moral” basada en interpretaciones religiosas particulares que hacen aparecer como únicas y universales. De esta manera han inhibido la expresión de sectores progresistas de la iglesia que en el pasado tuvieron un papel muy importante en el país en la interpretación de hechos políticos y sociales.

- Para negar la necesidad del aborto terapéutico, utilizan una retórica seudo científica, sosteniendo que los adelantos de la ciencia médica permiten asegurar la vida de la madre y del no nacido en cualquier caso de complicación, incluso en los embarazos ectópicos o inviables. Pese a que la opinión de personal sanitario ante estos casos es diferente, y a que hay mujeres que han tenido que esperar varios meses para que el embarazo que ya saben que no llegará a buen termino concluya, prolongando con ello situaciones de dolor físico y sufrimiento psicológico, hasta ahora estos argumentos de los sectores conservadores no han sido refutados abiertamente.

3.9.2 Las alianzas por la penalización del aborto

La penalización del aborto en El Salvador es el resultado de la actuación de agrupaciones políticas, sociales y económicas poderosas, cuyas alianzas no siempre son orgánicas, pero se manifiestan de forma articulada en coyunturas concretas. Algunos de los actores identificados son:

- La Iglesia Católica, con todo el poder de su red de parroquias, colegios y medios de comunicación, que responde a la orientación estratégica del Vaticano, ha convertido el aborto y la restricción de derechos sexuales y reproductivos de las mujeres en un eje articulador de sus concepciones y orientaciones morales para el mundo en el período actual.

- Algunos medios de comunicación en la batalla ideológica de derecha e izquierda, que han jugado un papel muy importante, encontrando en el aborto un tema que por sus aristas, les permite desarrollar una producción noticiera y una línea editorial con connotaciones sensacionalistas en la que aparecen como defensores de la moral tradicional. Estos medios de comunicación no cumplen su papel de informar, sino que polarizan y estigmatizan cualquier opinión que difiera de las posturas penalizadoras.

- Algunas organizaciones sociales específicas como la Fundación Sí a la Vida, que si bien están vinculadas a los sectores más conservadores de la Iglesia Católica como el Opus Dei, tienen un margen de actuación particular y articulación con un movimiento internacional poderoso que les

respalda con cobertura mediática nacional e internacional y les proporciona información y argumentos para tener una presencia sistemática. Estas alianzas permiten a los sectores conservadores contar con una estrategia de incidencia pública y política experimentada, ya utilizada en campañas similares, fundamentalmente en Estados Unidos.

- Los partidos políticos conservadores que capitalizan las iniciativas y la capacidad de movilización de los grupos penalizadores, para construir alianzas con la jerarquía eclesiástica, utilizándola como un eje de ataque a los partidos políticos de izquierda

Conclusiones 4

A continuación se apuntan las principales conclusiones y recomendaciones del presente estudio, con el propósito de contribuir al debate y a la definición de estrategias encaminadas a transformar la situación actual del aborto en el país, desde la perspectiva y el compromiso de promover los derechos de las mujeres.

4.1 Conclusiones

- La problemática del aborto está relacionada con múltiples factores sociales, económicos y políticos, pero éstos no siempre se expresan de forma clara.

    - Por un lado está presente la concepción acerca del Estado. Aunque constitucionalmente El Salvador fue definido desde la Constitución de la República como Estado Laico, en la práctica la definición de políticas públicas, y particularmente en relación al aborto, predominan las ideas religiosas de grupos particulares, que a partir de su hegemonía ideológica, las hacen aparecer como ideas universales.

    - Las concepciones acerca de los derechos, en particular el reconocimiento de los derechos sexuales y los derechos reproductivos de las mujeres, afirmados por los Tratados y el Derecho Internacional. Estos derechos también tienen relación con el derecho a la seguridad, a la integridad personal, a la autonomía reproductiva, a la igualdad y a la no discriminación.

    - La Salud Pública es responsabilidad del Estado y debe asegurar la salud de las mujeres, evitando que pongan en riesgo sus vidas, asegurándoles una atención adecuada en caso de que tuvieran que recurrir a la interrupción de un embarazo, cuando éste es el resultado de una violación o agresión sexual, porque arriesga su vida en caso de continuarlo, o por otras circunstancias que la han llevado a tomar esta decisión.

    - Las concepciones sobre democracia, la libertad y la intimidad. Porque la penalización del aborto pone en cuestión en que medida las mujeres y los hombres pueden tomar parte en las decisiones fundamentales que les afectan, el grado de libertad que tienen para decidir su vida sexual y su vida reproductiva, y cómo el derecho a la intimidad se ejercita en condiciones de igualdad y equidad entre mujeres y hombres, o sólo encubre un privilegio masculino de oprimir a las mujeres en el espacio privado, mientras éstas tienen que asumir las consecuencias en lo público. La penalización del aborto es además el único caso en que el Estado obliga a una persona a actuar contra ella misma, contra su propia vida.

    - La penalización del aborto también está relacionada con la justicia social: por un lado con todas las mujeres, a quienes se niega la posibilidad sobre un aspecto que únicamente les compete a ellas, como es la interrupción del embarazo, criminalizándolas y persiguiéndolas

tanto por el sistema judicial como sanitario; y por otro lado, la injusticia hacia las mujeres pobres, por que son ellas las que carentes de recursos económicos y de la información adecuada, terminan acudiendo al uso de métodos insalubres para interrumpir un embarazo, y son ellas las que, ante complicaciones sanitarias tienen que acudir a hospitales públicos donde se les persigue, denuncia, amenaza y procesa judicialmente.

o La problemática del aborto también está relacionada con la posición que las mujeres ocupan en la sociedad, consideradas tradicionalmente desde su condición de madres, como su principal función en la sociedad.

o No obstante todas las relaciones anteriores, los debates en torno al aborto por lo general han carecido de esta visión amplia que sitúe el tema en su contexto y circunstancias.

- El proceso de discusión legislativo en torno a la penalización del aborto y las posteriores reformas constitucionales carecieron de un análisis y un debate jurídico en profundidad por parte de la Asamblea Legislativa, por lo que primaron criterios morales y religiosos en el debate y su resultado.

- A pesar que la despenalización del aborto, nunca fue una propuesta presentada a la Asamblea Legislativa por las organizaciones de mujeres, ni por ningún grupo o fracción parlamentaria, el manejo mediático que hicieron los grupos conservadores, algunos representantes del gobierno, medios masivos de comunicación y representantes de la jerarquía católica, fue hacer aparecer como que ésta era la pretensión de las organizaciones de mujeres y del partido de izquierda. Esta manipulación de la opinión pública provocó manifestaciones en la población en contra del aborto, ante una supuesta propuesta legal que nunca existió en términos legislativos ni formalmente.

- El Salvador adolece de la ausencia de pluralidad en los medios de comunicación que se manifiesta no sólo en el tema del aborto. Evidencia de ello son los resultados del análisis de las notas periodísticas indican que la mayoría de estas notas no son reflejo de las opiniones de la sociedad, sino del ejercicio de políticas de censura periodística predominantes.

- Los argumentos esgrimidos por las posiciones penalizadoras se basan en algunos compromisos internacionales firmados por El Salvador en materia de derechos humanos e infancia, así como en suponer un conflicto de bienes entre el derecho a la vida del feto o el derecho de la madre a su libertad sexual, considerado éste un bien secundario. En este mismo marco ignoran todos los compromisos y tratados internacionales que el Estado de El Salvador ha suscrito en materia de derechos humanos en general y de derechos de las mujeres en particular.

- Las posiciones que promueven una legislación y políticas públicas que garanticen la posibilidad de las mujeres a interrumpir un embarazo no deseado las plantean desde el estatus moral y el derecho de las mujeres a decidir sobre su propio cuerpo, en tanto derecho específico e individual de las mujeres, y por tanto absoluto y fundamental, al cual no se puede sobreponer el interés social. Sin embargo, reconocen que una primera dificultad para el avance en este sentido, tiene a la base que socialmente los derechos de las mujeres no son tema de preocupación pública, ni forman parte de la cultura ciudadana en términos amplios.

- Las posiciones que promueven la despenalización del aborto desde la perspectiva de los derechos de las mujeres han carecido de estrategias de largo aliento y de alianzas interdisciplinarias e intersectoriales que permitan sustentar sus argumentos y provocar consensos amplios, más allá del movimiento feminista. Esta ausencia de una perspectiva de construcción de alianzas más ampliar, no ha permitido el reconocimiento entre agrupaciones y personas que hubieran expresado posiciones similares con respecto al aborto, lo cual ha repercutido en actuaciones puntuales y poco sistemáticas, tal y como se reconoció en el taller de validación de este estudio.

- Los derechos de las mujeres en general, y los derechos sexuales y reproductivos en particular no forman parte de lo que en El Salvador se pueden considerar valores democráticos. En este marco, el aborto aparece como un problema de las mujeres y no compromete a que sectores que en otros ámbitos de la vida social y política tienen posturas progresistas, se tengan que pronunciar al respecto.

- Igualmente, las organizaciones que promueven los derechos humanos han estado ausentes de los debates en torno al aborto, y en algunos casos han privilegiado sus alianzas con sectores religiosos que les han presionado a posicionarse en términos penalizadores.

- Como se mencionó en páginas anteriores algunos especialistas en jurisprudencia consideraron en su momento que la reforma al Art.1 de la Constitución - que reconoce a la persona desde el momento de la concepción-, implica contradicciones y aberraciones jurídicas. A pesar de ello, su silencio al respecto manifiesta los temores existentes ante el riesgo de que cualquier opinión en este sentido, aunque sea estrictamente en el ámbito técnico jurídico, pueda ser interpretada como favorable al aborto y por tanto criticable socialmente y eventualmente punible.

- La conceptualización de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres constituye una de las propuestas de mayor profundidad que las feministas han formulado, por cuanto cuestiona la esencia femenina que tiene en el centro la maternidad como razón de ser y fin primordial de las mujeres. Sin duda éste es un aspecto de fondo que afecta no sólo al gremio médico sino a la sociedad en general y que tiene que ser abordado como un cambio de cultura amplio y profundo.

- La ausencia de opiniones y manifestaciones del gremio médico y sanitario durante y posteriormente a la penalización del aborto tiene diferentes causas, entre las que destacan la desinformación, la ausencia de discusión y de debate, la inexistencia de conciencia individual y colectiva sobre los derechos sexuales y reproductivos como tales, en particular de las mujeres, más allá de los relacionados con atención a la planificación familiar o el embarazo.

- A estos hechos se unen el miedo a abordar un tema tabú o a las consecuencias profesionales y penales que su accionar en un sentido u otro pueda tener. Al no existir debate y discusión sobre el tema, ha predominado en algunos momentos la falta de interés y los temores en el gremio médico y sanitario para conocer las causas y las consecuencias a distintos niveles para las mujeres de un embarazo no deseado, que determina en muchos casos la superficialidad con que este tema se aborda.

- Los procesos de formación y sensibilización al gremio, no sólo en relación al Secreto Profesional sino también en cuanto a los derechos sexuales y reproductivos tienen un impacto positivo en el ejercicio de los y las profesionales del sector y abren la posibilidad de generar consensos en relación a la despenalización de algunos tipos de aborto, en particular el terapéutico y el eugenésico, abordados como problemas de salud pública y también de no discriminación de las mujeres más pobres. Un vacío señalado en el taller de validación del estudio, ha sido la falta de documentación de casos concretos de aborto que se presentan en los hospitales, así como de embarazos con complicaciones serias que han puesto en riesgo o cobrado la vida de mujeres, y que podrían haber sido resueltos con las figuras de aborto terapéutico. En ese sentido un vacío ha sido documentar las limitaciones de la práctica médica como consecuencia de la legislación en materia de aborto.

- Son diversos los documentos que se posicionan a favor de una o de todas las formas de aborto, que revelan como uno de sus argumentos más importantes la inequidad que supone la penalización total por cuanto afecta sobre todo a las mujeres más pobres y desprotegidas, ya que aquellas en mejores condiciones económicas pueden encontrar medios para practicarse el aborto dentro o fuera del país. Las mujeres pobres que abortan no sólo arriesgan su salud al realizarlo en condiciones de precariedad e insalubres sino también a enfrentar un proceso penal y de descrédito público. Varios de los estudios analizados plantean tratar el tema del aborto desde el abordaje de los derechos humanos, en particular desde la salud, para tratar de retornar al menos a los tres tipos no punibles de aborto existentes antes del 1997.

- Se evidenciaron dudas acerca del abordaje del aborto como problema de muerte materna, ya que no existen datos que permitan sustentarlo y los que existen no indican que el problema sea grave, probablemente debido al subregistro existente. Sin embargo, como se ha señalado en el taller de validación, es necesario analizar no sólo las causas directas de la muerte materna, sino sobre todo las causas indirectas, es aquí donde la relación entre las restricciones legales del aborto tienen una mayor relación con la mortalidad materna.

4.2 Recomendaciones

- Dado que hasta el momento ninguna de las organizaciones feministas tiene como eje de actuación principal la despenalización del aborto, pero que ésta es una preocupación compartida por la mayoría de ellas, sería conveniente que la discusión en torno a los resultados de este estudio y de otros que realiza la Mesa de Autonomía del Cuerpo de la Concertación Feminista Prudencia Ayala, se propiciara la articulación de esfuerzos que puedan dar organicidad y continuidad a las diferentes iniciativas.

- En este marco, es necesario establecer compromisos y acuerdos que permitan fortalecer los liderazgos de las mujeres y los grupos feministas divulgando información y promoviendo la formación sencilla y científica, y fortaleciendo los argumentos feministas en relación a la problemática del aborto. En este marco, una sugerencia expresada en el Taller de Validación, es la necesidad de reforzar el debate y la reflexión que permitan distinguir lo que implica penalización y legalización del aborto, así como las consecuencias de los abortos inseguros e insalubres.

- De cara a la ampliación del debate, es necesario superar el temor generado por la figura de la "inducción al aborto" en el Código Penal vigente, trabajando por interpretaciones que se afirmen en la libertad de expresión y en los derechos ciudadanos a la libertad de religiones.

- Para impulsar un proceso que supere la penalización del aborto en El Salvador, es necesario pensar en estrategias de largo plazo y en ámbitos diversos, que promuevan la generación de consensos más amplios en la sociedad, que logren dar cuerpo a alianzas políticas y sociales en defensa de los derechos de las mujeres.

- Es necesario complementar estudios que pongan en evidencia las consecuencias sociales, sanitarias, económicas, jurídicas y políticas de la penalización del aborto, generando nueva información que contribuya a legitimar la importancia de cambiar la legislación y las políticas públicas al respecto.

- Realizar un análisis jurídico más profundo de las posibilidades reales para una reforma del tratamiento legal del aborto, en primer lugar en los tres supuestos de aborto no punible anteriormente existentes y posteriormente de una forma más amplia. En este sentido y a partir de la experiencia de México, sería oportuno analizar la posibilidad de acuñar nuevos conceptos legales, por ejemplo "interrupción voluntaria del embarazo", que permitan romper las barreras "culturales" que lleva aparejadas la palabra aborto.

- Promover la discusión amplia y profunda del tema en el ámbito jurídico, especialmente a nivel de abogados y jueces, que permita romper tabúes y situar la preocupación sobre la vulneración de derechos de las mujeres. En este contexto sería importante introducir el tema también a nivel de las universidades que imparten la Lic. en Ciencias Jurídicas y promover la investigación en relación al tratamiento legal del tema y sus implicaciones. Una recomendación específica al respecto, que surgió en el taller de validación, es la necesidad de hacer una especial labor de concienciación, con estudiantes de los últimos años de universidades, ya que justamente en este segmento, se han identificado más resistencias a la despenalización del aborto, de acuerdo a las conclusiones de estudios de opinión que se han analizado.

- Explorar la vía de la jurisprudencia internacional, considerando la posibilidad de llevar ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos un caso emblemático de una mujer condenada por aborto, que una vez ganado, pudiera a nivel nacional obligar a la Corte Suprema de Justicia a plantear una interpretación diferente de la Constitución que diera espacio a la despenalización del aborto.

- En la vía de la recuperación del aborto terapéutico, se propone analizar las posibilidades jurídicas a partir del Art. 2 de la Constitución que establece el derecho a la salud de las personas, y en particular el derecho a la salud de las mujeres.

- Promover la información masiva del gremio médico y sanitario, de las organizaciones sociales y de mujeres, y en el seno de los liderazgos de los distintos movimientos sociales en general sobre salud sexual y reproductiva, y los derechos de las personas en estos ámbitos, enfocando ambas como relacionadas pero distintas.

- Profundizar la reflexión y el conocimiento sobre el problema del aborto, sus causas y contextos, razones por las cuales las mujeres se ven abocadas a abortar para evitar simplificaciones a la hora de abordarlo exclusivamente como un problema de salud pública.

- Impulsar procesos de sensibilización y formación con profesionales de los medios de comunicación, especialmente orientados a que logren captar la complejidad del tema del aborto, y a que en su labor profesional, puedan reflejar la importancia de un abordaje informado, en el que se expresen diferentes aristas relacionadas con esta problemática.

- Valorar y trabajar la responsabilidad médica por las muertes maternas no prevenidas mediante embarazo, sobre todo por parte de ginecólogos y obstetras. Parece posible y necesario trabajar con mayor profundidad con el gremio médico, ya que una buena parte de ellos podría estar a favor de legalizar los tres tipos tradicionales de aborto, especialmente el terapéutico, por afectarles directamente.

- Promover la generación de conocimiento médico, tanto cualitativo como cuantitativo, que permita visibilizar la problemática y abone a la generación de conciencia sobre los derechos sexuales y reproductivos, en particular de las mujeres, en el gremio médico y sanitario en general.

- Promover e incentivar la discusión a nivel de las carreras universitarias de Salud, a través de charlas, talleres, apoyando la realización de estudios, investigaciones y tesis en relación a los embarazos no deseados y de riesgo, las causas y consecuencias del aborto, para promover la discusión en los estudiantes y la sensibilización sobre la complejidad del tema, y los derechos de las mujeres a una vida sexual y reproductiva libre y digna.

- Promover la formación de un Comité de Bioética de carácter multidisciplinario que analice y aborde el tema de la interrupción del embarazo desde múltiples ámbitos y promueva la difusión de conocimiento científico reconocido y objetivo. Para promover la conformación de este comité se podría buscar el apoyo de la cooperación internacional interesada en el avance de los derechos de las mujeres y de instituciones de carácter académico.

- Promover la revisión de los tratados y convenios internacionales firmados por el Estado Salvadoreño, en particular Cairo 94 y Beijing 95, exigiendo la incorporación en la legislación secundaria los acuerdos en derechos y salud reproductiva. En este mismo sentido, continúa siendo fundamental la información y sensibilización a los diversos sectores involucrados sobre la urgencia de la ratificación del Protocolo Facultativo de la CEDAW.

- Continuar trabajando la información y sensibilización del personal médico en relación al Secreto Profesional, articulándolo con la discusión del aborto como un tema de salud pública y derechos de las mujeres.

- En términos políticos, es necesario pensar en el largo plazo y en cada coyuntura política concreta, identificando los períodos no comprometidos con procesos electorales que, como ya se ha señalado en los primeros apartados de este estudio, son convertidos es escenarios propicios para la utilización del tema del aborto como un recurso de chantaje político. Avanzar en la construcción de alianzas, ampliando consensos y compromisos a favor de la despenalización del aborto,

impulsar campañas de información hacia la población y valorar en que momento hay condiciones adecuadas para iniciativas tendientes a la modificación de la legislación.

- Es fundamental en el trabajo hacia la población, incluir la reflexión desde perspectivas teológicas progresistas que promueven o permiten un abordaje del aborto desde la perspectiva de los derechos humanos. De esta manera, es fundamental las alianzas con agrupaciones que demandan la cultura laica y demandan el papel del Estado laico, así como aquéllas posiciones que promueven la despenalización de las conciencias.

Recurso de Inconstitucionalidad



Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia

Nosotros y nosotras, **Víctor Hugo Mata Tobar**, salvadoreño, abogado de este domicilio, **Mayra Ivonne Polanco Mejía**, salvadoreña, Estudiante del domicilio de Quezaltepeque, **Laura Mercedes Herrera**, salvadoreña, Estudiante, de este domicilio, **Alicia Margarita Rivas Lemus**, salvadoreña, Licenciada en Fisioterapia y Terapia Ocupacional, de este domicilio, **Luz Verónica Salazar Beltrán**, salvadoreña, Empleada del domicilio de Suchitoto, **Patricia Isabel Olmedo Alas**, salvadoreña, Estudiante, del domicilio de Suchitoto, **Claudia Liseth Pérez**, salvadoreña, Estudiante, del domicilio de Suchitoto, **Gertrudis Rivera Rivera**, salvadoreña, Estudiante, del domicilio de Suchitoto, **Jorge Armando Menjívar Zamora**, salvadoreño, Estudiante, del domicilio de Suchitoto, **Wendy Guadalupe Villalta Sarmiento**, salvadoreña, Empleada, del domicilio de Suchitoto, **Verónica Marisol Flores Pérez**, salvadoreña, Estudiante, del domicilio de Suchitoto, **María Eva Martínez Menjívar**, salvadoreña, Enfermara, del domicilio de Suchitoto, **Morena Soledad Herrera Argueta**, salvadoreña, Licenciada en Filosofía, del domicilio de Suchitoto, **Cándida Rosa Gutiérrez Linares**, salvadoreña, Enfermera, del domicilio de Mejicanos, **Rosa María Hernández Sosa**, salvadoreña, Empleada, de este domicilio, **Carmen Mariana Moisa**, salvadoreña, Estudiante, de este domicilio, **Amanda Isabel Quijano Herrera**, salvadoreña, Estudiante, del domicilio de Mejicanos, **Sara Beatriz García Gross**, salvadoreña, Licenciada en Administración de Empresas, del domicilio de Chalchuapa, **Claudia Elizabeth Hernández de Molina**, salvadoreña, del domicilio de San Martín, **Angélica María Rivas Monge**, salvadoreña, Estudiante, del domicilio de Santa Ana, **Aida Maricela González González**, salvadoreña, Estudiante, del domicilio de Cuscatancingo, **Rosa María Menjívar Peraza**, salvadoreña, Empleada, del domicilio de Santa Tecla, **Mariela Epifánia Quintanilla Cerros**, salvadoreña, Estudiante, del domicilio de San Vicente, ante Vos, de la manera más atenta os comunicamos:

1. La ley, el decreto o reglamento que estimo inconstitucional

Que en este acto presentamos una demanda de inconstitucionalidad por lo dispuesto en el artículo 133 del Código Penal, Decreto Legislativo 1030, del 26 de abril de mil novecientos noventa y siete, publicado en el Diario Oficial, número ciento cinco, tomo trescientos treinta y cinco, del diez de junio de mil novecientos noventa y siete, que dice: *El que provocare un aborto con el consentimiento de la mujer o la mujer que provocare su propio aborto o consintiere en que otra persona se lo practicare, serán sancionados con prisión de dos a ocho años.*

2. Los motivos de inconstitucionalidad

2.1. **El motivo primero por el que aducimos la inconstitucionalidad del artículo 133 del Código Penal vigente es por la desproporcionalidad con que el legislador ha configurado este derecho en total olvido de mujer, violando su derecho a la vida, libertad, privacidad y a no sufrir tratos inhumanos o degradantes, todo en relación con el artículo 246 que prohíbe alterar la esencia de los derechos fundamentales cuando se regulan o por analogía, se limitan, y por violación del artículo 1 de nuestra Constitución que proclama la centralidad de la persona humana.**

Los derechos fundamentales son concebidos en general formalmente, como derechos morales, poderes, privilegios, coincidiendo en que tales facultades o derechos, se tienen frente al poder público o el estado. Pero son también concebidos como facultades o derechos inalienables, intangibles y universales en cuanto a su titularidad, por estar vinculados a la tradición del derecho liberal que se origina desde la ilustración europea, la cual es parte de nuestra cultura jurídica, reafirmada modernamente por los tratados de derecho humanos que nos vinculan.

En tal sentido, los derechos fundamentales por su naturaleza y alojamiento constitucional, tienen superioridad frente a todo otro derecho del ordenamiento jurídico y les confiere además, plena normatividad, es decir que no se trata de indicaciones programas, sino de normas jurídicas unas directamente aplicables y otras a través de la intervención del legislador u otro órgano del gobierno

La Constitución contiene normas o reglas derechos o facultades, principios, valores, obligaciones, disposiciones orgánicas, etc.-, algunas veces bien delimitadas o definidas, pero muchas veces, generales y abstractas, o carentes de la necesaria precisión que posibilite su aplicación. Me referiré especialmente en este recurso a los derechos fundamentales, a lo cual ya hice alusión en el párrafo anterior, como parte de estas disposiciones, los cuales como toda norma o regla constitucional, necesitan configurarse o delimitarse si la Constitución no lo ha hecho con claridad, para su aplicación.

Esta delimitación o configuración de los derechos fundamentales, está confiada a la ley y el reglamento, en observancia estricta de la Constitución, labor positiva, la cual, el juez constitucional, eventualmente puede anular, labor negativa.

Entonces, la delimitación o configuración legislativa de la Constitución, para su aplicación, a comprende dos aspectos básicos: por un lado la *regulación* de las disposiciones constitucionales y por el otro, su *limitación* o *restricción.*

La primera actividad, viene dispuesta directamente de la Constitución en su artículo 246, la cual solamente señala como condición, que no se altere el contenido de las disposiciones constitucionales, refiriéndose según reiterada jurisprudencia o interpretación de esta Sala, a establecer en relación con los derechos fundamentales, a su titularidad, manifestaciones y alcances.

La otra actividad, la de limitar o restringir los derechos fundamentales, no está claramente establecida en la Constitución, pero se deduce del principio de que los derechos no pueden disfrutarse en una forma absoluta porque entonces se destruyen mutuamente, y también como una extensión, de lo dicho en el artículo 246 citado. También de lo dispuesto en el artículo 3 de la Constitución igualmente, que señala la prohibición para no limitar los derechos civiles, por razones de sexo, nacionalidad, raza o religión. Es decir, que fuera de estas prohibiciones, los derechos civiles pueden restringirse o limitarse, a contrario sensu. La Sala de lo Constitucional ha acogido claramente la posibilidad de limitar o restringir los derechos en variada y amplia jurisprudencia, con la invocación del artículo 246.

En el derecho internacional de los derechos humanos, los Estados también pueden restringir los derechos humanos. El Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ha dicho, comentando el artículo 2 de ese instrumento internacional, señala que los Estados deben abstenerse de violar los derechos allí reconocidos y que cualquier *restricción* de estos derechos debe estar permitida por este instrumento internacional. Los Estados deben demostrar para restringir cualquier derecho, que tales medidas o disposiciones son proporcionales con la búsqueda de los legítimos objetivos del Pacto para su continua y efectiva aplicación (cursivas nuestras, vide General Comment No. 30: COMPILATION OF GENERAL COMMENTS AND GENERAL RECOMMEDATIONS ADOPTED BY HUMAN RIGHTS TREATY BODIES, Naciones Unidas, 12 de mayo 2004, traducción libre).

Esta es la proporcionalidad que deben observar los Estados antes de restringir cualquier derecho si quieren cumplir con el derecho internacional.

Este sentido de la proporcionalidad en la restricción o limitación de los derechos humanos, suele igualmente ser observado como criterio rector, en los ordenamientos jurídicos nacionales cuando se restringen o limitan los derechos fundamentales.

O sea que el legislador en esta tarea configuradora o delimitadora de los derechos fundamentales, **no** es enteramente libre, sino que está vinculado con lo que dispone la Constitución, positiva y negativamente. Como lo dice Norberto Bobbio, el legislador …*recibe un poder limitado, en relación con* ***aquello*** *que puede mandar o prohibir, o respecto de* ***cómo*** *puede mandar o prohibir* (Teoría General del Derecho, 1992, p. 165, énfasis añadido, el autor pone cursivas). Lo primero se refiere al contenido de la delimitación y lo segundo, al método de cómo debe aprobarse la delimitación.

El reto cotidiano a que se enfrenta el legislador democrático es precisamente respetar en su labor configuradora de los derechos fundamentales, los límites materiales o de contenido en cuanto al ejercicio y limitación de los derechos.
Es ésta, una tarea compleja debido a que la Constitución, al menos la nuestra, es un numeroso andamiaje de variadas y a la vez armónicas disposiciones que determinan el derrotero histórico del Estado a través de:

a. Un proyecto político: que en nuestro caso es de naturaleza liberal, centrado en las libertades públicas, respeto de la división de poderes, y soberanía del pueblo.
b. Un proyecto valorativo: la centralidad de la persona humana, incluso desde la concepción, y respeto absoluto de sus derechos.
c. Un proyecto económico: basado en la propiedad privada y la iniciativa individual con regulación del estado

El legislador debe tomar en cuenta todos estos proyectos o finalidades, que nos muestra la Constitución, en el momento que vivimos, frente a la realidad cotidiana de carencias, de miseria, de exclusión de la mayoría de la población, con toda la dificultad de la gobernabilidad y la integración social, en el aquí y el ahora que enfrentamos todos los salvadoreños y salvadoreñas. No legisla para una minoría, o para satisfacer visiones perfeccionistas o morales, o para satisfacer a la mayoría en detrimento de los derechos de la persona individual, es una tarea delicada y compleja de equilibrios y de crisis, de altos y bajos en la vida social. Cualquier exceso en la delimitación de un derecho fundamental puede traer graves repercusiones sociales, cualquier intento de anularlo, puede ser grave para todo el modelo.

Por eso bien lo dice un estudioso: "*El poder legislativo tiene asignada la función de valorar, globalmente en cada momento de acuerdo a las concretas condiciones sociales o políticas, el conjunto de valores y principios constitucionales para elaborar un programa de desarrollo legislativo de la constitución que habrá de ser ejecutado por los órganos competentes*" (Antonio Manuel Peña Freire: La Garantía en el Estado Constitucional de Derecho, 1997, p. 201)

Frente a esta complejidad no es raro que el legislador, el representante del pueblo pero que proviene no de un mundo ideal sino del mundo de la política, pueda excederse en su tarea

delimitadora. De allí la importante tarea del juez constitucional, el encargado por la Constitución para que la defienda frente a cualquier ataque que intente destruir la esencialidad de los derechos constitucionales. El Juez constitucional, como lo dice Javier Jiménez Campo, *no ha de ser sólo garante… de la integridad del derecho fundamental, sino también, junto a ello, de la libertad de configuración del legislador* (Derechos Fundamentales, Concepto y Garantías, 1999, p. 69).

En nuestra Constitución todas las personas tenemos derechos fundamentales, lo cual es una simpleza decirlo. Sin embargo en nuestro país como una peculiaridad, hasta el embrión o el feto también tienen derechos fundamentales, dado que son considerados seres humanos desde la concepción según el artículo 1, con base en reforma de 1998. Es decir que esta persona en su forma embrionaria o fetal, tiene derechos fundamentales como cualquier otra persona en la República.

El legislador ha regulado o definido, la prohibición de su destrucción, en el artículo133 del Código Penal.

Por supuesto que los derechos fundamentales que este embrión o feto, están sujetos a los límites que les impone la Constitución en cuanto a su ejercicio e igualdad de disfrute, y deben ser configurados por el legislador sin alterar su esencialidad, pero igualmente, la mujer que lo aloja en su seno, también tiene derechos fundamentales, que tampoco pueden ser alterados por el legislador cuando los regula o limita.

Los derechos fundamentales de ambas personas, deben respetarse y protegerse según el artículo 2 de la Constitución en concordancia con el artículo 1.

Lo peculiar del artículo 133 Penal es que el legislador ignora a la mujer que aloja en su seno al embrión o feto, al restringir en forma absoluta toda interrupción del embarazo. No contempla ninguna excepción que puedan beneficiar a la mujer en situaciones especiales que afecten su vida y libertad.

Esto produce un serio desbalance en el disfrute de los derechos fundamentales de dos personas íntimamente unidas o ligadas por la naturaleza: el embrión o el feto y la persona que la aloja con agrado o sin agrado, con o sin su consentimiento libre.

Algo similar sucede en el siguiente ejemplo. *Mi vecino, un poderoso señor, considerado por el legislador noble y bueno, y por la comunidad un santo, y por lo tanto, merecedor de toda comprensión, pone un día un muro al lado de mi casa para que yo no pase y amenaza con matarme si lo derribo, pero yo no puedo defender mi propiedad, ni mi vida, ni mi libertad, porque el legislador ha dicho que los hombres buenos y santos, como él, tienen todos los derechos en la comunidad, y si derribo el muro me detendrán y me llevarán ante el juez.*

En la sentencia del proceso de Inconstitucionalidad 16-98 del 20 de noviembre de 2007, en donde se alegaba como motivo, la omisión del legislador para establecer el aborto ético, terapéutico y eugenésico, la Sala argumentó, que esta restricción era constitucional por cuanto una vez sometida la mujer a un proceso penal, se le podrían aplicar las excepciones de responsabilidad penal que establece el artículo 27 del Código Penal y que la mujer no tenía derecho al cuero o al vientre.

Este argumento, con todo respeto, de una extrema debilidad conceptual, jurídica, y filosófica, es precisamente contrario a la proporcionalidad en la restricción de los derechos fundamentales, que la Sala nos enseña en la página 39 de esta sentencia:

Es una relación medio-fin entre la limitación del derecho y su justificación, de modo que el "medio" o la limitación cumpla con las características de idoneidad es decir, que sea útil para el fin que pretende alcanzar-, necesidad es decir que no existan otras alternativas más moderadas, susceptibles de alcanzar dicho objetivo- y que no cause más perjuicios que beneficios en el conjunto de bienes jurídicos en juego presentes.

El Tribunal Constitucional Español, siguiendo el derecho internacional, lo dice con mayor precisión, señalando que este test comprende tres partes:

La adecuación: queremos destacar que la limitación debe ser un medio adecuado, idóneo, útil, eficaz, para conseguir el fin propuesto por el legislador (fin que solo puede ser la protección de otro derecho fundamental o la protección de un valor o un bien que tenga fundamento expreso o implícito en el texto constitucional). No será adecuada si no sirven para la obtención de un fin consistente en la protección de otro derecho fundamental o un bien jurídico. Evidentemente esta fase del juicio es una fase de muy escaso alcance en el momento de controlar sobre todo al legislador porque es el que ha de determinar si el medio es adecuado. El tribunal parará el juicio solo cuando se encuentre con una medida arbitraria.

La necesidad: tenemos una medida adecuada, se trata de ver si la medida es necesaria, indispensable o es imprescindible. Lo que se tiene que probar por el que propone la medida es que la restricción del derecho fundamental no puede efectuarse con otra medida igualmente adecuada que requiriese una limitación menos severa del derecho fundamental o que no requiriese la restricción del derecho fundamental. El juez tiene que determinar si una medida es más grave que otra y si la medida tiene igual aptitud para conseguir el fin. Si el tribunal considera que existe una medida menos gravosa podría declarar la inconstitucionalidad de la medida.

*La proporcionalidad en sentido estricto: aquí se analiza la limitación haciendo un juicio valorativo sobre el peso que corresponde respectivamente a cada uno de los derechos o bienes que constituyen los términos de la relación entre el medio y el fin. Cuanto más importante es el grado de afectación del derecho fundamental limitado, tanto mayor ha de ser la importancia de los bienes o derechos que a él se le opone. Por tanto, la intensidad de la intervención ha de ser proporcional a los intereses del bien que se protege. Mediante esta fase del juicio se intenta determinar si el sacrificio del derecho fundamental se encuentra en una relación razonable o proporcionada con la importancia del interés público que se trata de proteger. (*Http://www.patatabrava.com/apunts/documents/dc2_gerpe.doc)

El motivo en consecuencia, en que descansa la inconstitucionalidad del artículo 133 Penal es por el exceso en la restricción o limitación, del derecho a la libertad, vida, privacidad, y de la prohibición de infligir tratos crueles, inhumanos o degradantes, a la mujer que la aloja en su seno al embrión o feto, con o sin su consentimiento, con o sin su agrado.

Veamos para ilustrar a la Sala, utilizando el test de proporcionalidad que nos propone, los abusos que comete el legislador al definir el artículo 133 Penal:

La primera parte del test:

¿Es idónea o útil la limitación que hace el artículo 133 Penal, de los derechos de la mujer, -vida, libertad, autonomía, privacidad, y no ser sometida a tratos crueles, inhumanos o degradantes-, lo cual se produce cuando no hay excepciones al aborto, para alcanzar el fin del legislador, de proteger el derecho del embrión o feto, como lo manda el artículo 1 de la Constitución inciso segundo?

Nadie discute la importancia de proteger la vida del embrión o feto, que como toda persona bajo la Constitución debe estar protegida en sus derechos fundamentales, y la vida indiscutiblemente, es un derecho fundamentalísimo, sin ella los otros derechos no tienen sentido.

Pero no es esto lo que nos pide el test: sino si es adecuado, útil, idóneo, razonable, justo, restringir o limitar los derechos fundamentales de otra persona, la mujer, la persona que lo lleva en su seno, para salvaguardar los derechos del embrión o feto.

La respuesta a primera vista es positiva. Sí, es justo restringir o limitar los derechos de la mujer que lo aloja en su seno, para resguardar su derecho a la vida. Este extremo está plenamente justificado jurídicamente hablando.

No se puede aceptar bajo la actual Constitución, una disposición arbitraria o libre, por parte de la mujer que aloja en su seno al embrión o feto, para que disponga de él a su antojo. (Otra cosa es señalar el absurdo de que no tiene derecho al cuerpo o al vientre, porque si esto fuera cierto, tampoco los hombres lo tendrían, y la Constitución no serviría para nada).

La primera parte del test no tiene problemas, el legislador ha actuado correctamente.

La segunda parte del test:

Si la restricción es adecuada como ya lo aceptamos, ¿es necesaria, indispensable o imprescindible, para alcanzar el fin propuesto (la protección de la vida del embrión o feto), es decir, nos preguntamos, no puede alcanzarse tal fin, con otra medida igualmente adecuada, pero que implique una limitación menos severa de los derechos fundamentales de la mujer?

En este caso, el legislador tiene que demostrar en su razonamiento, que la restricción de los derechos fundamentales de la mujer que ha hecho con el artículo 133 Penal, no podía alcanzarse o efectuarse con otra medida igualmente adecuada pero que implicase una limitación o restricción menos severa de la mujer, es decir que no se afectaran tan radicalmente su derechos fundamentales, porque ella recordemos, también es una persona humana protegida por la Constitución.

Examinemos si hay vías menos gravosas, igualmente adecuadas.

Proponemos dos que podrían ser igualmente adecuadas, inclinándonos naturalmente sobre la segunda opción, por constituir parte de nuestra tradición jurídica y del derecho penal comparado:

- Calificar el delito de aborto como un delito menos grave, penado con prisión hasta 3 años. Esto permitiría que la mujer fuera sometida al proceso penal, y se cumpliría con la prevención social, pero no sufriría prisión provisional, y estaría sujeta, en caso de que fuera encontrada culpable, a libertad condicionada. Con esto se protegería la integración familiar porque muchas mujeres que van a la cárcel por el delito de aborto dejan a sus otros hijos desamparados o el hogar abandonado, y ya se sabe sociológicamente, que es la mujer el eje de la familia, no el hombre.

- Permitir excepciones al aborto, como el derecho comparado mayoritariamente lo hace, y nuestro Código Penal anterior, también lo hacía, de tal manera que ciertas clases de aborto ético, eugenésico, y terapéutico-, no fueran penados. De esta manera se evitaría el proceso penal que sufren las mujeres, el cual como la Sala lo sabe, es la restricción más brutal de la libertad para una persona, (que en este caso especial, se suma a otras estigmatizaciones como la del propio sufrimiento por cuanto a ninguna mujer le hace gracia abortar, y la destrucción de su entorno familiar, social, proyecto de vida, buena fama, etc.).

Con esta regulación, equilibrada, proporcional, se evitaría lo que la misma Sala denuncia como una irregularidad del legislador en la sentencia de Inconstitucionalidad citada:

"Utilizar únicamente como vía de solución el proceso penal es otra irresponsabilidad de un Estado que sólo atiende los efectos de los problemas sociales y no sus causas.

En consecuencia, si bien se ha desestimado la pretensión de los demandantes, en el sentido de que el mandato constitucional advertido por los demandantes y corroborado por esta Sala tiene cumplimiento a partir del contenido del art. 27. C. Pn., tal disposición solo puede operar dentro de la estructura del proceso penal, es decir, consumada la acción.

Por ello es que el legislador tiene libertad para considerar la posibilidad de regular dentro del sistema jurídico salvadoreño, la posibilidad que un conflicto entre los derechos de la madre y los del nasciturus sea resuelto de manera previa a toda acción perjudicial a los derechos del segundo y que no sea objeto de enjuiciamiento dentro un proceso penal: es decir, legislación en la que se establezca que puede conocerse y decidirse del supuesto conflicto fuera de un proceso penal ***y <u>sin que la acción que afectará uno o varios derechos se haya consumado</u>****" (subrayado y negritas nuestras, p. 39 vuelto)* .

Además se satisfaría la constante demanda que hacen órganos de Naciones Unidas contra la penalización absoluta del aborto, y específicamente, en el caso del El Salvador, el reclamo del Comité de Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos al conocer su informe periódico sobre el cumplimiento de ese instrumento internacional, en su resolución del 2003:

El Comité expresa su inquietud por la severidad de las leyes vigentes en el Estado parte que penalizan el aborto, especialmente en vista de que los abortos ilegales tienen consecuencias negativas graves para la vida, la salud y el bienestar de la mujer.

El Estado parte debe tomar las medidas necesarias para que su legislación se ajuste a las disposiciones del Pacto en materia del derecho a la vida (artículo 6) a fin de ayudar, en particular, a la mujer a prevenir embarazos no deseados y para que no tenga que recurrir a abortos clandestinos que puedan poner en peligro su vida, conforme a la Observación General N°. 28.

Y no se correría el riesgo de que no exista esta interpretación amplia, totalmente eventual y subjetiva, que pide la Sala con las eximentes de responsabilidad penal del artículo 27 Penal, que compensarían el desbalance de derechos que deja el legislador:

Con una interpretación amplia de las eximentes del estado de necesidad e inexigibilidad de una conducta adecuada a derecho, se pueden solventar los casos que se presenten (ver Inconstitucionalidad 16-98 del 20 de noviembre de 2007 p. 44).

Algo similar ocurre con nuestro ejemplo, para ilustrar mejor este motivo:

De repente mi santo y venerado vecino no me deja salir de mi casa, y tengo que ir a donde el médico urgentemente porque me siento realmente mal, entonces enojado opto por darle una paliza, lo cual al final le produce la muerte. Me llevan a la cárcel y me someten juicio. Alego estado de necesidad pero el Juez dijo que no se aplica, porque él era débil y yo era fuerte, y me condenan a nueve años de prisión porque mi vecino tenía derecho a la vida y yo la obligación de no atentar contra él, dada su santidad. ¿No hubiera sido mejor que el legislador hubiera dicho que en casos de urgencia y de riesgo de la vida, los vecinos de estos hombres piadosos protegidos por la ley, tienen derecho a defenderse?

La tercera parte del test:

Esta es la parte más estrechamente relacionada con el juicio de proporcionalidad, el cual se puede plantear de la manera siguiente: ¿Es proporcional estrictamente hablando, a los intereses o derechos que se buscan proteger, es decir a la protección de la vida del embrión o feto y el interés social al respecto, el sacrificio de los derechos fundamentales de la mujer que se manifiesta con el artículo 133 Penal?

Aquí hay que analizar o indagar, si la intensidad de la intervención del legislador es proporcional a los intereses del bien que se busca proteger, es decir que la restricción o limitación del derecho fundamental, no cause más perjuicios que beneficios en el conjunto de bienes jurídicos en juego porque entonces no sería proporcional.

Bajo esta inteligencia, no sería proporcional para el caso, una intervención del legislador que **destruyera** unos derechos fundamentales para proteger otros, ni sería proporcional que los restringiera o limitara, de una manera inmoderada o cruel.

Aquí nos encontramos con una exigencia de balance entre derechos, -la proporcionalidad busca precisamente eso, el balance-, el sano equilibrio en el disfrute de los derechos. Hay que satisfacer el derecho del embrión o feto, el derecho de la mujer, y la exigencia social.

¿Tiene que sacrificarse solamente una parte o buscar un sano equilibrio entre todas las partes: mujer, embrión o feto, y proyecto constitucional de centralidad de la persona humana?

Si solo se sacrifica a la mujer (situación actual con el artículo 133 Penal), hay una clara desproporción: sufrimiento, peligro de muerte, abandono familiar, sobretodo de las mujeres más pobres de la sociedad, es decir la mayoría, y además, violación del derecho internacional y mayores gastos en cárcel y hospitales para atenderlas de urgencia.

Si se sacrifica al embrión o feto: liberalismo y hedonismo exagerado que ofendería a la sociedad actual.

La solución que se impone debe ser proporcional y balanceada, es decir justa.

Así en algunas situaciones, deben prevalecer los intereses o derechos del embrión o feto, como cuando la mujer intenta o consuma un aborto por simple vanidad o para ocultar digamos su honra.

En otras circunstancias como cuando la mujer necesita hacerse un aborto para no destruir su ideal de vida, como en una violación, o cuando peligra su vida, en el caso de un embarazo ectópico, o cuando se manifiesta una deformación o enfermedad de la persona fetal, de tal magnitud, que previsiblemente la hará totalmente dependiente y causará una desgracia familiar en el futuro, (al menos que la mujer lo acepte), entonces deben prevalecer los derechos de la mujer.

Permitir entonces, las excepciones al aborto, sería un balance justo, no desproporcionado como actualmente existe.

Dice la Recomendación General No. 24 del 20 Período de Sesiones, 1999, del Comité sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, en comentario del Artículo 12 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer: *"En la medida de los posible, debería enmendarse la legislación que castigue el aborto a fin de abolir las medidas punitivas impuestas a mujeres que se hayan sometido a abortos"*.

Como consecuencia de esta desproporción en la delimitación de la prohibición del aborto sin excepciones, se violan otros derechos constitucionales, tal es el caso del artículo 1 inciso primero de la Constitución.

Nuestro modelo político es de esencia liberal, basta leer los trabajos preparatorios de la Constitución para alcanzar esta conclusión. Es decir que nuestro sistema o modelo político jurídico, está centrado totalmente en favor de los derechos individuales, la persona humana aun desde el momento de su concepción, como lo dice nuestro artículo primero constitucional. Nuestro modelo político jurídico sigue la visión de John Locke, ratificada por la Ilustración europea y las declaraciones clásicas de derechos, en el sentido de que los derechos humanos son inalienables e intangibles, los cuales el poder político o la sociedad organizada, debe respetar absolutamente, concibiéndose el poder político precisamente para su protección y conservación. Si el poder político intenta destruir los derechos humanos, se deslegitima y entonces, se justifica la rebelión, institución que nuestra Constitución recoge con un ligero matiz diferente pero que en la esencia busca lo mismo: preservar el modelo político de la Constitución. Los derechos de las personas, se pueden alterar o modificar, pero nunca destruir, precisamente porque se conciben inalienables. Si no fueran inalienables, en su titularidad, no serían derechos humanos o derechos fundamentales.

Contrariamente a esta visión liberal, centrada en los derechos individuales, la visión de Thomas Hobbes, casi contemporáneo de Locke, es totalmente opuesta. Cuando las personas entran a formar con sus congéneres, la sociedad organizada o estado, depositan en el gobierno todos sus derechos que traían naturalmente, para que disponga de ellos como le venga en gana. El gobierno no tiene que darle cuentas a nadie salvo a Dios. Este es un modelo político jurídico

totalitario, (Samuel E. Stumpf: Elements of Philosophy, segunda edición, ps. 200 a 224, 1985)

Modernamente, estos modelos se han manifestado en la historia, sin embargo el primero, el liberal, con sus matices, se ha venido imponiendo.

La Declaración de Independencia de los Estados Unidos en 1776, la Declaración Francesa de los Derechos Humanos de 1789, y el constitucionalismo latinoamericano, incluido el nuestro, del siglo XXIX, se hacen eco de esta visión propia de la Ilustración que pone a la persona individual al centro del quehacer político del estado.

Esto trae como consecuencia, que las mayorías o el gobierno, no pueden aducir sus intereses para destruir tan solo un derecho individual, si eso sucediera, caeríamos en el paradigma *Hobssiano*, totalitario, por cierto cada vez menos popular en el mundo, pero que desgraciadamente vuela como un ave de rapiña en su desesperado vuelo hegeliano, expresión de la añoranza del Estado absoluto de la burguesía del siglo XIX.

Nuestro sistema político y jurídico, tampoco es utilitarista: no busca el beneficio exclusivo de las mayorías por ser mayorías, ni es moralista: no busca la perfección de las personas que integran la sociedad, ni es socialista: no busca el beneficio de la sociedad sin tomar en cuenta los derechos individuales: es como se dijo, centrado en los derechos humanos. Es un modelo de derechos, facultades éstas que la persona humana tiene individualmente o en grupo, por naturaleza frente al poder político, lo cual produce el postulado político y jurídico de que éste no puede destruirlos porque si eso sucedería el pacto político anclado en la cultura liberal y ahora legitimado por el derecho internacional de los derechos humanos, estallaría, no tendría razón de ser.

2.2. **El segundo motivo de inconstitucionalidad del artículo 133 Penal, es por violación del artículo 3 de la Constitución que establece la igualdad ante la ley, en la formulación de la ley por el legislador y la igualdad en la aplicación de la ley por el tribunal.**

Sobre lo anterior existe reiterada jurisprudencia de esta Sala (Sentencia de 14-XII-95; Sentencia del 26-VIII-98 citadas por El Estado y la Constitución Salvadoreña, Cayetano Nuñez Rivero (coordinador), 2000)

Nos interesa la igualdad ante la ley por el legislador que según la Sala consiste en "*el tratamiento desigual carente de razón suficiente, la diferenciación arbitraria (…) la Constitución Salvadoreña prohíbe la diferenciación arbitraria, la que existe cuando no es posible encontrar para ella un motivo razonable, que surja de la naturaleza de la realidad o que al menos, sea concretamente comprensible (…);en la Constitución Salvadoreña el derecho de igualdad en la formulación de la ley debe entenderse, pues, como exigencia de razonabilidad de la diferenciación*" (Sentencia 14 XII-95 Inc. 17-95, op. Cit.).

El test de la desigualdad observado por el Tribunal de Justicia Español es el siguiente, no ajeno a nuestra Sala:

1) *El de constatar si los diferenciados se encuentran en distinta situación de hecho, se analiza el supuesto de hecho. Lo que justifica la diferencia de trato y evita la discriminación es la existencia de situaciones de hecho que por ser diferentes admiten o requieren un trato diferente. El término de comparación es el que permite comparar las situaciones y determinar si son*

idénticas o no. Sin término de comparación no puede llevarse a cabo el juicio de igualdad.

Todas las personas reciben igual trato por la ley en las diferentes situaciones de la vida, sin embargo, las personas con discapacidad, la ley las trata diferentemente en múltiples situaciones (preferencia de parqueo, de pasar antes en una fila,etc.), y este trato diferente es razonable por cuanto estas personas son diferentes al resto, no se pueden valer por sí mismas en ciertas situaciones de la vida. Con este trato diferente a estas personas, se atenúa su sufrimiento cuestión que todo el mundo comprende y acepta. Aquí el *tercium compartionis*, frente a la igualdad con que la ley trata a todas las personas, es la situación de hecho, la diferencia específica de las personas con discapacidad.

Se manifiesta entonces de parte de la ley un trato desigual que no es discriminatorio ni irrazonable.

Veamos en el caso de las mujeres embarazadas como se aplicaría este test, viéndole en el sentido negativo de parte del legislador. Todas las mujeres reciben igual trato ante la ley si están embarazadas, por el artículo 133 Penal, es decir que a todas por igual las castiga la ley, si abortan. El término de comparación es en este caso, las mujeres que abortan, o sienten más bien la necesidad de abortar por razones comprensibles: violación, amenaza a su vida, destrucción de su felicidad futura y proyecto de vida. Cuando la ley trata igual a estas personas que tienen necesidad de abortar con las personas que no tienen ninguna necesidad de abortar, el legislador no está tomando en cuenta la diferencia específica de las primeras. Pongamos el caso de dos mujeres embarazadas, el mismo supuesto de hecho, pero resulta que una fue violada y no quiere a la persona que se encuentra en su seno, y la otra, no, y está feliz de su embarazo. El artículo 133 no toma en cuenta la diferencia de hecho o la particularidad de la situación de la mujer violada, simplemente la ignora, y la trata igual como a la última mujer: no debe interrumpir su embarazo con un aborto porque si lo hace va a la cárcel. Para la mujer feliz esto no significa nada, ni nunca le pasará por la cabeza abortar, pero para la mujer violada significa la cárcel si lo hace y una vida llena de amargura si no lo hace, al menos que libremente opte por esto último.

La ley no ha tomado en cuenta las diferencias de la mujer violada, porque no contempla la excepción del aborto en esta condición en el artículo 133 Penal.

2) *El segundo momento es para analizar la finalidad de la medida diferenciadora, es decir, la finalidad no puede ser gratuita, debe ser determinada, es decir, que estableciendo la diferencia el legislador pretende una finalidad concreta. El problema se plantea en el momento de seleccionar las finalidades que legitimen que la ley establezca diferencias. Sólo son legítimas aquellas finalidades ligadas, que desarrollen valores o principios estructuradores de la Constitución. La posición que se ha impuesto es que es finalidad constitucionalmente admisible, es decir, una finalidad razonable desde la perspectiva constitucional.*

Cuando la mujer paralítica recibe un trato preferencial por la ley, disponiendo que en el banco se la atienda antes, decimos que la ley es justa. La finalidad de este trato concuerda con los valores que tiene la Constitución salvadoreña de centrarse en la persona humana, en promover la igualdad.

En el caso de la mujer embarazada que por cualquier circunstancia de las señaladas anteriormente, siente la necesidad de abortar, si el Estado se lo permitiera, más bien el

legislador, esto sería congruente igualmente con la finalidad de justicia que tiene la Constitución respeto a todas las personas. El no hacerlo, es incumplir con la finalidad de justicia del Constituyente. Una mujer cuando sufre un atentado a su vida o una invasión a su privacidad por parte de cualquier persona, es protegida por la ley, sin embargo, si esta misma mujer, sufre un atentado a su privacidad introduciéndole contra su voluntad el semen que la deja embarazada, o estando embarazada con su voluntad, resulta que el embrión se ha alojado fuera de su útero y le provocará la muerte sino es destruido, o seguramente cuando nazca tendrá una enfermedad o deformación grave prevista, que la mujer no acepta como una cruz para su proyecto de vida, entonces la mujer no es protegida por la ley: esta no es la finalidad del Estado salvadoreño: proteger a unas personas en detrimento de otras, o quitarle a ciertas personas totalmente sus derecho. Esto no es igualdad bajo la formulación de la ley.

3) *El control de la congruencia: quiere decir que la regulación de la ley debe en ella existir adecuación, debe existir conexión, congruencia entre el trato desigual que se impone, el supuesto de hecho que lo justifica y la finalidad que se persigue. Una relación lógica entre el trato desigual y la finalidad que se persigue con la misma*

Decimos que existe congruencia con la medida legal que protege a la mujer paralitica y el fin del Estado que es la persona humana y su bienestar. Si esta medida no se diera las mujeres discapacitadas serían condenadas a mayor dificultad en la vida de las que por sí tienen.

En igual sentido, cuando la ley no justifica excepciones al aborto en las situaciones mencionadas, no es congruente con el fin del Estado, a unas personas las trata diferente que a otras en la misma situación. A las embarazadas que quieren interrumpir su embarazo por causas justas les da el mismo trato, que a las mujeres que están felices con su embarazo: es un Estado que no toma en cuenta las diferencias y por eso es injusto.

4*) El control de proporcionalidad: es que la consecuencia jurídica no puede ser desproporcionada con las consecuencias de hecho y la finalidad que la justifica. (*http://www.patatabrava.com/apunts/documents/dc2_gerpe.doc)

El requisito de igualdad exige siempre una proporción entre la consecuencia jurídica, trato preferencial de la ley en ciertas circunstancias, frente a la consecuencia de hecho, la mujer paralitica, y la finalidad que la justifica: la igualdad para todas las personas bajo la ley.

Esta proporción sin embargo, no se observa con el trato que se le da la mujer que quiere interrumpir su embarazo por razones atendibles. Si el artículo 133 permitiera las excepciones al aborto, este trato diferente que se manifestaría para las mujeres embarazadas que quieren interrumpir su embarazo en ciertas circunstancias, sería proporcional y razonable, por la finalidad que busca el Estado de un trato justo para todas las personas tomando en cuenta sus diferencias.

Según Dworkin (Ronald Dworkin:Taking Rights Seriously, 1977, 1978, p.226), la igualdad se puede ver también,como el derecho a recibir un igual trato bajo la ley o como el derecho a ser tratado como igual. La primera igualdad se refiere al derecho a recibir la misma distribución de una carga o de un beneficio. La segunda, como el derecho a ser tratado con el mismo respeto y consideración que a cualquier otra persona en similar situación.

Dworkin pone este magistral ejemplo: si yo tengo dos hijos y uno está gravemente enfermo y el otro medianamente enfermo, y solo tengo una porción de la medicina para curarlo, no voy a rifar esta porción de la medicina entre los dos, debido a que el hijo medianamente enfermo también me la reclama. Si lo hago no trataría al hijo que está en trance de muerte con igual respeto y consideración, con que se debe tratar a una persona en situación semejante.

En el ejemplo anterior, se manifestaría un igual trato bajo la ley si hago la rifa, les doy la misma oportunidad para adquirir un bien, pero no daría un trato como igual, al más enfermo, porque a cualquier persona en esa condición debe socorrérsele inmediatamente.

Cualquier persona en una situación límite -está en trance de muerte, está sufriendo una agresión a su vida, le están robando su futura felicidad-, tiene derecho a recibir asistencia pronta y eficiente, si eso no sucediera no sería tratada como igual. Igual sucede cuando en la definición o delimitación que hace el legislador de un derecho fundamental, no contempla otros, hay un trato desigual, no se trata a las personas como iguales.

Todas las personas tenemos en el Estado, por otro lado, tanto poderes o derechos como obligaciones o deberes, este es el principio de la correlación que tiene todo sistema jurídico. Bobbio dice: *No hay deber de respeto de un sujeto sin que exista un poder por parte de otro sujeto* (p.164).

Cuando al embrión o feto le reconoce la Constitución el derecho de vivir y de ser protegido, le impone a la mujer que lo aloja en su seno y a la sociedad entera, el deber u obligación, de cuidarlo.

Sin embargo, a pesar de que la Constitución le reconoce a la mujer, el derecho a la vida, a la privacidad, a la libertad, a no sufrir tratos crueles, inhumanos o degradantes, al igual que cualquier otra persona en la República, no le impone al embrión o feto ni al resto de la sociedad, la obligación o el deber de respetar tales derechos cuando es violada o tiene un embarazo ectópico.

En el caso del artículo 133 Penal el legislador le dice al embrión o feto: tú tienes tu derecho a la vida e integridad, y si eso no ocurre castigo a la mujer que te aloja en su seno, pero no le dice a ésta, tú tienes derechos también y el embrión o feto, o la sociedad entera, tiene la obligación de respetarlos. La relación no es correlativa, obligaciones y derechos, solamente en una vía: obligaciones para la mujer. Esta no es tratada como igual por el Estado en situaciones extremas que la obligan a abortar.

Ferrajoli lo dice magistralmente al destacar la necesidad de judicializar las diferencias de la mujer, para no violar su derecho a un trato igual:

Hay… un derecho relativo únicamente de las mujeres, que es el derecho a la autodeterminación en materia de maternidad (y consecuentemente de aborto), del que hay que decir enseguida que no sólo no se encuentra reconocido todavía en ninguna legislación, pues, por lo general, su ejercicio no está ni siquiera enteramente despenalizado, sino que a lo sumo se encuentra sujeto a formas de legalización más o menos controladas. Se trata de un derecho que es al mismo tiempo fundamental y exclusivo de las mujeres por múltiples y fundadas razones: porque forma un todo con la libertad personal, que no puede dejar de comportar la auto determinación de la mujer en el orden a la opción de convertirse en madre; porque expresa lo que John Stuart Mill

llamaba la "soberanía" de cada uno sobre la propia mente y el propio cuerpo; porque cualquier decisión heterónoma, justificada por intereses extraños a los de la mujer, equivale a una lesión del segundo imperativo kantiano según el cual ninguna persona puede ser tratada como medio o instrumento aunque sea de procreación -, para fines no propios sino sólo como fin en sí misma; porque en fin, a diferencia de cualquiera otra prohibición penal, la prohibición del aborto equivale a una obligación -la de convertirse en madre, soportar un embarazo, parir, criar un hijo- en contraste con todos los principios liberales del derecho penal". (Luigi Ferrajoli: Derechos y Garantías, la ley del más débil, 2001, p. 85).

En suma, el artículo 133 Penal establece una carga a la mujer pero no le da ningún derecho, por lo que le inflige un trato irrespetuoso e indigno, que no le ocurre a otra persona en República, o muy raramente. Si esto sucediera en forma sistemática tendríamos una sociedad segregada: unas personas solo tendrían obligaciones -como los esclavos o negros en ciertas sociedades históricas- sin tener derechos correlativos.

Terminando con el ejemplo de mi bondadoso vecino.

No soy tratado como igual, como lo son todas las personas en la comunidad, cuando yo con relación a mi santo vecino, debo soportar sus amenazas e insultos, sin poder defenderme. Si esto le ocurre a otra persona de la comunidad con otro vecino que no sea santo y bueno como el mío, puede acercarse a la autoridad a denunciarlo y llega ésta para calmar al vecino molesto. Pero con mi vecino santo y bondadoso, que según la ley merece toda consideración, aunque a veces pueda suceder que amenace matarme y restringir mi libertad y mi privacidad, sucede todo lo contrario. A mí no se me trata con igualdad de consideración, que al resto de personas, la autoridad no viene en mi auxilio y más bien me obliga a aguantármelo, no importando el mal que pueda producirme, y si hago algo para defenderme entonces con seguridad llegará la policía para que yo le dé explicaciones al Juez, y terminaré lo más seguro, quizá en la cárcel, sin entender por qué a mí se me impuso sólo deberes con respecto a este santo hombre y no se me concedió derecho alguno en una situación límite que amenace mi vida o mi libertad, (y el consuelo de que tal vez me encuentre con un Juez bueno y un defensor avispado, y me aplique las excepciones de responsabilidad penal del artículo 27 Penal, no me librará de todas las penas que he pasado en la cárcel, ni el menosprecio con que me verá posteriormente la comunidad por haberme librado de este santo vecino).

3. <u>La petición a la Sala</u>

La petición en este proceso o demanda de inconstitucionalidad consiste de parte de los ciudadanos y ciudadanas que lo planteamos en lo siguiente:

- Pedimos a la Sala de lo Constitucional que en el uso de las facultades que le otorga nuestra Constitución, anule *erga omnes*, el artículo 133 Penal porque entra en contradicción frontal y directa, con el artículo 246, al configurar o delimitar, el delito de aborto consentido y propio, en una forma totalmente desproporcionada, al no tomar en cuenta las necesidades y derechos de la mujer en ciertas situaciones que ameritan la interrupción del embarazo: caso de violación, embarazo ectópico y eugenésico.

- Pedimos a la Sala de lo Constitucional que en el uso de las facultades que le otorga nuestra Constitución, anule *erga omnes*, el artículo 133 Penal, porque entra en contradicción frontal y directa, con el artículo 1 inciso primero de la Constitución que proclama la centralidad de la

persona humana, al no tomar en cuenta las necesidad y derechos de la mujer embarazada, una persona humana como todas, frente a ciertas situaciones que ameritan la interrupción del embarazo.

- Pedimos a la Sala de lo Constitucional que en el uso de las facultades que le otorga nuestra Constitución, anule *erga omnes*, el artículo 133 Penal, por violación frontal y directa, del artículo 3 de nuestra Constitución, ya que no ha existido de parte del legislador un trato igual y proporcional, en la formulación de dicho artículo, al ignorar las diferencias propias de la mujer embarazada cuando se enfrenta a una violación, a un embarazo ectópico y eugenésico, tratándola exactamente igual como una embarazada feliz y expectante, es decir que no sufre alguna o varias de aquellas condiciones.

4. **Notificaciones**: Colonia Buenos Aires, Calle Gabriela Mistral número 224. Casa de Todas. San Salvador

Si la Sala lo prefiere y por economía procesal, puede hacer una notificación global dirigida a Víctor Hugo Mata Tobar, el resto de personas se darán por notificadas igualmente, y al responder las prevenciones si hubiera, que permita que él las haga en nombre de todas las personas demandantes.

San Salvador veintiocho de septiembre de dos mil diez

Morena Soledad Herrera Argueta

Cándida Rosa Gutiérrez Linares

Rosa María Hernández Sosa

Carmen Mariana Moisa

Amanda Isabel Quijano Herrera

Sara Beatriz García Gross

Claudia Elizabeth Hernández de Molina

Angélica María Rivas Monge

Aida Maricela González González

Rosa María Menjívar Peraza

Víctor Hugo Mata Tobar

Mayra Ivonne Polanco Mejía

Laura Mercedes Herrera

Margarita Rivas Lemus

Patricia Isabel Olmedo Alas

Claudia Liseth Pérez

Gertrudis Rivera Rivera

Jorge Armando Menjívar Zamora

Wendy Guadalupe Villalta Sarmiento

Verónica Marisol Flores Pérez

Mariela Epifánia Quintanilla Cerros

María Eva Martínez Menjívar

Bibliografía

1. Concertación Feminista Prudencia Ayala (2003): "Estudio sobre el impacto de la penalización del aborto terapéutico en la vida de las mujeres Salvadoreñas". El Salvador

2. Pre-Congreso de la Asociación de Mujeres Médicos Salvadoreñas (1994): "El aborto: su impacto médico y social a nivel Centroamericano". El Salvador

3. Instituto de Estudios de la Mujer "Norma Virginia Guirola de Herrera" CEMUJER (1997): Tratamiento legal del aborto en América Latina y el Caribe"

4. Herrera Argueta, Morena Soledad (2002): Trabajo investigativo. Aborto. "Aproximación al análisis de contenido y discurso de posiciones penalizadoras". Universidad de Girona, España.

5. Ramos Letona, Wendy Xiomara y otra (1999): Tesis: Salud materna y aborto terapéutico en El Salvador. Universidad Centroamericana José Simeón Cañas UCA. El Salvador

6. Martínez de Fuentes, Margarita y otras (2002): Tesis: Conocimientos, actitudes y prácticas relacionadas con aborto en las adolescentes que consultaron por aborto en el Hospital Nacional San Rafael, en el período comprendido de enero a diciembre de 2001. Universidad Centroamericana José Simeón Cañas UCA. El Salvador

7. Romero Mejía, Reina Patricia, Tercero, Rafael (1998): Tesis: El aborto y sus consecuencias en las adolescentes de 14 a 18 años del área urbana de la zona central, oriental y occidental. Universidad Dr. Luís Escamilla. El Salvador

8. CLADEM (1997): investigación sobre "El tratamiento legal del aborto en America Latina y El Caribe" Informe Nacional de El Salvador.

9. Centro de Estudios Feministas de El Salvador EF (1993): Hacia la maternidad Libre y voluntaria.

10. Instituto de Estudios de la Mujer "Norma Virginia Guirola de Herrera" CEMUJER (2006): Práctica médica: entre la ley y la vida. El manejo de embarazos de alto riesgo en el marco de la reforma al Código Penal en El Salvador.

11. Villalta de Delgado, Sofía (2003): Derechos sexuales y reproductivos en El Salvador: Análisis y propuestas con énfasis en el aborto. Investigación realizada con el apoyo de Las Dignas y las Mélidas. El Salvador

12. Centro Legal para Derechos Reproductivos y Política Públicas (2000): Perseguidas. Débora Dudley. Proceso político y legislación sobre aborto en El Salvador: Un análisis de Derechos Humanos. El Salvador.

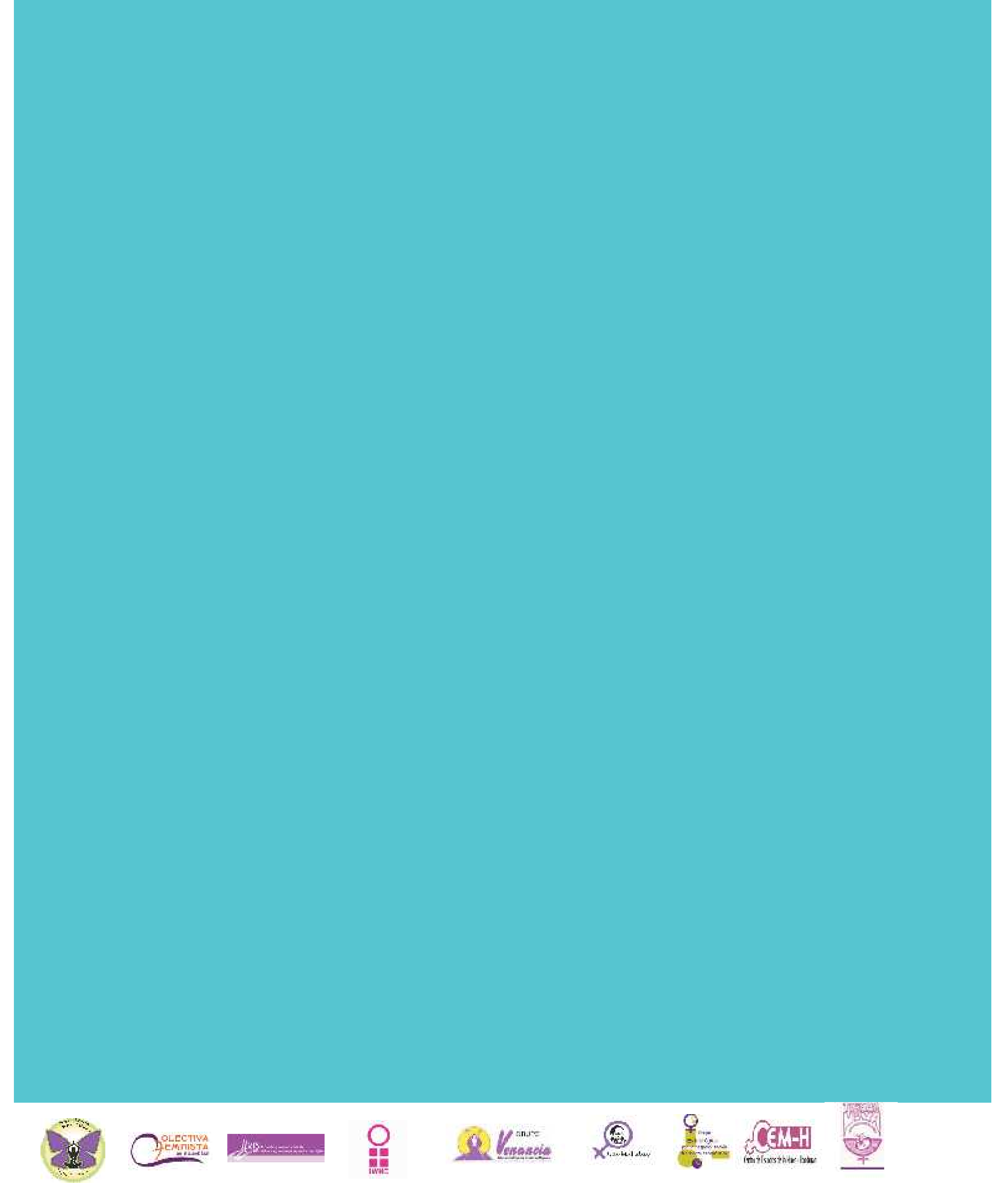
13. Notas taquigráficas de la plenaria de despenalización del aborto en El Salvador (1999)

14. Notas taquigráficas de la plenaria sobre despenalización del aborto. El Salvador (1997)

15. Notas taquigráficas de la plenaria sobre despenalización del aborto. El Salvador (1997)

16. Murguialday, Clara, Ibáñez, Cristina, Vásquez, Norma (1996): Mujeres Montaña. Vivencias de guerrilleras y colaboradoras del FMLN.

FUSAI (2004): Encuesta Nacional de Salud Familiar FESAL


COLECTIVA FEMINISTA
IWHC
Venancia
CEM-H